



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, veintiséis (26) de abril de dos mil veintidós (2022)

Radicado:	73001-33-33-006-2021-00119-00
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante:	WILMAR DANÉY ACOSTA LESMES
Demandado:	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL
Asunto:	RELIQUIDACIÓN PENSIÓN DE INVALIDEZ

I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del C.P.A.C.A., en consonancia con lo dispuesto en el artículo 182 A ibídem, se procede a dictar sentencia anticipada en el presente proceso que en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovió el señor **WILMAR DANÉY ACOSTA LESMES** contra la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL**.

1. PRETENSIONES

1.1 Que se declare la nulidad del acto administrativo No. OFI21-81847 del 1 de febrero de 2021, mediante el cual se negó el reconocimiento de la liquidación de la pensión de invalidez regulada en el artículo 23 de la Ley 1979 de 2019.

1.2 Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho se ordene a la demandada liquidar la pensión de invalidez del accionante, al 100% del salario devengado en servicio activo por un soldado profesional o su equivalente en las Fuerzas Militares.

1.3 Que se ordene a la accionada a cancelar la diferencia que arroje la liquidación desde el 25 de julio de 2019, hasta el cumplimiento de la sentencia por medio de su apoderado judicial.

1.4 Que se condene en costas y agencias en derecho.

1.5 Que se de cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 y 195 del CPACA.

2. HECHOS

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante expuso los hechos que son susceptibles de sintetizar así:

2.1. Que el accionante ingresó al Ejército Nacional a prestar sus servicios personales como soldado profesional y fue dado de baja por disminución de la capacidad laboral en actos meritorios del servicio.

2.2 Que la pérdida de capacidad laboral del accionante fue de 66.45%, lesión ocurrida en el servicio y por causa y razón del mismo y en acción directa con el enemigo.

2.3 Que al actor se le reconoció una pensión de invalidez mediante resolución No. 2243 del 15 de agosto de 2007, concerniente al 50% del sueldo de un soldado profesional.

2.4 Que el demandante el 21 de noviembre de 2020, fue acreditado como veterano.

2.5 Que el actor, con fundamento en el artículo 23 de la Ley 1979 de 2019, por estar acreditado como veterano, solicitó el reajuste de la pensión de invalidez en un 50%.

2.6 Que la accionada el 1 de febrero de 2021, negó lo pedido.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad accionada durante el traslado de la demanda contestó la misma oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, relacionando la normativa que regula la pensión de invalidez de los miembros de la Fuerza Pública e indicando que del acervo probatorio lo único que se puede concluir es que no están probado los hechos, ni acreditadas las circunstancias de ilegalidad o nulidad del acto administrativo demandado.

Propuso como excepciones las de inexistencia del derecho reclamado y prescripción de las mesadas pensionales.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1 La parte accionante

Señala el apoderado de la parte actora que al señor ACOSTA LESMES se le determinó la disminución de capacidad labora del 66.45% por lesiones ocurridas en el servicio por acción directa del enemigo en combate, por lo que se expidió la Resolución No. 2243 de 2007.

Que quien haya sido acreditado como veterano tiene derecho a partir del 25 de julio de 2019, a que la pensión de invalidez se incremente al último salario devengado por el uniformado en servicio de activo, y que en el presente asunto el accionante obtuvo su acreditación como veterano el 21 de noviembre de 2020, cumpliendo entonces los requisitos para el reajuste ordenado en la Ley 1979 de 2019.

Por lo anterior, solicita se acceda a las pretensiones de la demanda.

4.2 La parte accionada

La apoderada de la parte accionada en esta oportunidad procesal solicitó negar las pretensiones de la demandada, al considerar que el acto administrativo demandado se encuentra ajustado a derecho, toda vez que considera fue expedido con fundamento en normas legales, siendo negado lo pedido por considerar que el señor

ACOSTA LESMES no tiene la calidad de beneficiario del incremento, pues a lo largo de la actuación ello no fue demostrado.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO

5. PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Se trata de determinar si, ¿debe declararse la nulidad del acto administrativo demandado y como consecuencia, si el actor en su condición de soldado profesional del Ejército Nacional que percibe pensión de invalidez tiene derecho a que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 1979 de 2019, la accionada reajuste la prestacional pensional en el equivalente al 100% del salario devengado en servicio activo al momento del retiro o si por el contrario no es posible aplicar dicho beneficio por no cumplir con los requisitos establecidos en la aludida disposición?

6. TESIS QUE RESUELVEN EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

6.1 TESIS DE LA PARTE ACCIONANTE

Señala que hay lugar al reajuste de la pensión de invalidez como quiera que le fue reconocida con un porcentaje mayor al 66% por lesiones ocurridas en el servicio por acción directa del enemigo y que en el año 2020, fue acreditado como veterano, cumpliendo así los requisitos exigidos en el artículo 23 de la Ley 1979 de 2019, por lo que debe reajustarse su prestación, teniendo en cuenta el último salario devengado por el uniformado en servicio activo.

6.2 TESIS DE LA PARTE ACCIONADA

Indica que no hay lugar al reajuste pretendido por cuanto el actor no probó cumplir con los requisitos exigidos en el artículo 23 de la Ley 1979 de 2019, y por lo tanto el acto administrativo demandado esta revestido de legalidad.

6.3 TESIS DEL DESPACHO

Se accederá a las pretensiones de la demanda por cuanto está probado que el accionante cumple con los requisitos exigidos por la Ley 1979 de 2019, artículo 23, reglamentado por el Decreto 1345 de 2020, para el reajuste de la pensión de invalidez a él enjuiciada, como quiera que dicha prestación fue reconocida por la pérdida de capacidad laboral del 66.45% originada en combate y accidente relacionado con el mismo, y como consecuencia se ordenará el reajuste de la asignación teniendo en cuenta el último salario devengado en actividad por el actor, entendiéndose éste como el sueldo básico y la prima de antigüedad.

7. HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. Que el accionante resultó herido en un campo minado instalado por narcoterroristas pertenecientes a las FARC, señalándose la imputabilidad en el	Documental: Informe administrativo de lesiones No. 007 del 10 de mayo de 2005, (Fl. 8 Archivo 004 del expediente electrónico)

servicio por causa de heridas en combate o como consecuencia de la acción directa del enemigo, en conflicto internacional o en tareas del mantenimiento o restablecimiento del orden público.	
2. Que al actor se le realizó junta médica laboral el 11 de diciembre de 2006, en la que se determinó una pérdida de capacidad laboral del 66.45%, señalándose en el acápite de imputabilidad del servicio, enfermedad profesional y lesión ocurrida en el servicio por acción directa del enemigo.	Documental: Acta Junta médica Laboral No. 16300 del 11 de diciembre de 2006 ((Fls. 11-14 Archivo 027 del expediente electrónico)
3. Que al señor WILMAR DANAY ACOSTA LESMES le fue reconocida pensión de invalidez el 15 de agosto de 2007, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 923 de 2004, en concordancia con los decretos Nos. 4433 de 2004 y 4580 de 2006, en un 50% de las partidas computables salario mensual y prima de antigüedad que devengaba en actividad.	Documental: Copia de la Resolución No. 2243 de 2007, expedida por la el MINISTERIO DE DEFENSA (Fls. 23-24 Archivo 027 del expediente electrónico)
4. Que el señor WILMAR DANAY ACOSTA LESMES fue acreditado como veterano en los términos de la Ley 1979 de 2019.	Documental: Certificado de distinción como veterano de la Fuerza Pública y/o acreditación como beneficiario de la Ley 1979 de 2019, suscrita por la Directora de Bienestar Sectorial y Salud del Ministerio de Defensa (Fl. 7 Archivo 004 del expediente electrónico)
5. Que el accionante solicitó el reajuste de la pensión de invalidez, atendiendo lo señalado en la Ley 1979 de 2019, siendo negado el mismo por considerar la entidad que el porcentaje de la disminución laboral que figura en la junta médica de retiro, calificado en el literal C, corresponde únicamente a 47.9%. y que por lo tanto no es beneficiario.	Documental: Oficio No. OFI21-8184 del 1 de febrero de 2021 ((Fls. 32-33 Archivo 027 del expediente electrónico)

8. RÉGIMEN DE PENSIÓN DE INVALIDEZ DE LA FUERZA PÚBLICA

La pensión de invalidez es una de las prestaciones que conforma el derecho a la seguridad social cuyo fin es proteger a aquel miembro del conglomerado social que ha sufrido una enfermedad de origen común o un accidente profesional que disminuye o anula su capacidad laboral o sicofísica, brindando una cantidad determinada de dinero para que con ésta sean solventadas sus necesidades básicas y así pueda disfrutar de una vida digna¹.

A su turno, la capacidad sicofísica, ha sido definida como el conjunto de condiciones físicas, síquicas y mentales que le permiten a una persona desempeñarse como miembro activo de la fuerza pública, y que son verificables al momento del ingreso al servicio, para la permanencia o ascenso, y para definir la

¹ Sentencia T068 de 2017.

situación medico laboral y las consecuencias prestacionales y asistenciales que ello provoque².

A su turno, la Ley 923 de 2004 “*Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá 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, señaló:

“Artículo 3°. 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.**

(...)

3.8. Las asignaciones de retiro, las pensiones de invalidez de los miembros de la Fuerza Pública y su sustitución, así como las pensiones de sobrevivientes en ningún caso serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente. La sustitución de la pensión será igual a lo que venía disfrutando el titular, con excepción de los porcentajes adicionales para quienes se pensionen a partir de la vigencia de la presente Ley. En todo caso, la asignación mensual de retiro de los soldados profesionales no podrá ser inferior a uno punto dos (1.2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.” (Resaltado fuera de texto)

Por su parte, el Decreto 4433 de 2004 “*por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública*” estableció en su artículo 30:

“Artículo 30. Reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez. Cuando mediante Junta Médico Laboral o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, al personal de Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de las Fuerzas Militares, y de Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo, Agentes y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de la Policía Nacional se les determine una disminución de la capacidad laboral igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%) 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

² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., veintidós (22) de marzo de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 25000-23-42-000-2012-01417-01(0412-17).

fundamento en las partidas computables que correspondan según lo previsto en el presente decreto:

30.1 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%).

30.2 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%).

30.3 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%).

Parágrafo 1°. La base de liquidación de la pensión del personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio, será el sueldo básico de un Cabo Tercero o su equivalente en la Policía Nacional.

Parágrafo 2°. Las pensiones de invalidez del personal de Soldados Profesionales, previstas en el Decreto-ley 1793 de 2000 serán reconocidas por el Ministerio de Defensa Nacional con cargo al Tesoro Público. (...).

Es así, que el Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, mantuvo el 75% como porcentaje mínimo de pérdida de la capacidad laboral para obtener el derecho a la pensión de invalidez, siempre que fuere causada por actos del servicio; reafirmando además, la competencia de las autoridades medico laborales de la fuerza pública para evaluar la capacidad sicofísica del uniformado.

Ahora bien, Consejo de Estado al decidir sobre la nulidad, entre otras disposiciones, del artículo 30 del decreto 4433 de 2004, invalidó dicha normativa señalando que este último, al desarrollar lo dispuesto en la Ley 923 de 2004, creó una obligación distinta en cuanto a los elementos mínimos del régimen de pensión de invalidez de los miembros de la Fuerza Pública, pues determinó que el acceso a la mencionada prestación, procede cuando la pérdida de capacidad laboral del personal allí enunciado ocurra en servicio activo y sea igual o superior al 75%.

La mencionada Corporación señaló:

“Como ya se ha señalado en esta sentencia, la fijación de las escalas salariales y de las prestaciones sociales de los servidores públicos que correspondía al legislador conforme a lo dispuesto por el artículo 76 de la Constitución de 1886, hoy es por completo diferente como quiera que el artículo 150 numeral 19 literal e) de la Constitución actual establece que corresponde al Congreso dictar las normas generales y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para el efecto, lo cual indica que una vez dictada la Ley Marco, con esas finalidades específicas, surge entonces la competencia del Presidente de la República para desarrollarla mediante la expedición de Decretos que como actos administrativos deben entonces acatamiento estricto a las normas expedidas por el Legislador, so pena de nulidad para garantizar así el imperio del ordenamiento jurídico en Estado de Derecho.

(...)

Como puede observarse, si por Ministerio de la ley no existe el derecho al reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez, cuando la disminución de la capacidad laboral sea inferior al 50%; a contrario sensu, cuando tal disminución sea igual o superior a este porcentaje, surge el derecho a la obtención y

reconocimiento de la misma. De tal manera que si esa fue la decisión del legislador, ella no puede ser variada sino por la propia ley, sin el desconocimiento de los derechos adquiridos y, en tal virtud, no puede predicarse la validez de una norma que en desarrollo de lo dispuesto en una Ley Marco, señale en detrimento de sus beneficiarios, requisitos superiores a los establecidos por esa ley.

De la confrontación entre lo dispuesto por el artículo 3° numeral 3.5 de la Ley 923 de 2004, y el contenido del artículo 30 del Decreto 4433 de 2004, surge que mientras aquél establece que no se tiene el derecho a la pensión de invalidez o al sueldo de retiro correspondiente cuando la disminución de la capacidad laboral sea inferior al 50%, el artículo 30 del Decreto 4433 de 2004 al señalar que se tiene derecho al reconocimiento y liquidación de esa prestación social cuando la incapacidad laboral de los servidores públicos allí mencionados sea igual o superior al 75% cuando ella ocurra en servicio activo, en realidad lo que establece es que cuando sea inferior a ese porcentaje del 75%, no existe el derecho. Es decir mediante ese Decreto que dice desarrollar lo dispuesto en la Ley Marco 923 de 2004, se está creando una norma distinta a la que estableció el artículo 3° numeral 3.5 de la Ley mencionada, norma que, además excluye del derecho a quienes deberían ser beneficiarios del mismo.

Por tanto, el artículo 30 del Decreto 4433 de 2004 adolece de un vicio insubsanable de nulidad, pues fue expedido por el Presidente de la República fuera de la órbita competencial que expresamente le señaló el Congreso de la República en la Ley 923 de 2004, artículo 3° numeral 3.5 y, por consiguiente, resulta contrario a derecho y carente de validez.”³

Concluyéndose entonces que el artículo 30 del Decreto 4433 de 2004 –que reglamentó la referida Ley-, desnaturaliza el marco con que fue contemplada esa prestación social y aún el contexto de la Ley habilitante, pues está excluyendo del derecho a aquellos que a la luz del numeral 3.5 del artículo 3° de la Ley Marco, deberían ser beneficiarios del mismo por cuanto la disminución de su capacidad laboral no es inferior al 50%, siendo entonces necesario acudir a dicha normativa (Ley 923 de 2004).

Finalmente, el Consejo de Estado, concluyó que: “...esta norma [numeral 3.5. de la Ley 923 de 2004] no determinó ningún requisito adicional para reconocer la pensión de invalidez fuera de una disminución de la capacidad laboral igual o superior al 50% determinada por los Organismos Médico Laborales Militares y de Policía”⁴.

Con posterioridad, fue expedido 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**”, proferido en ejercicio de las facultades constitucionales y legales de la Ley 923 de 2004, el cual en su artículo 2° dispuso sobre el reconocimiento y la liquidación de las pensiones que nos ocupan:

“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

³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda; Consejera ponente, Bertha Lucía Ramírez de Páez; Sentencia del 28 de febrero de 2013; Radicación No.: 11001-03-25-000-2007-00061-00 (1238-07).

⁴ C.E., Sec. Segunda, Sent. 2013-00305, jun. 21/2018 M.P. Gabriel Valbuena Hernández

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 igual o superior al noventa y cinco por ciento (95%).”

Esta nueva normativa, consagró la pensión de invalidez para los miembros de la fuerza pública, cuando por las autoridades médico laborales propias se les determine una pérdida de su capacidad laboral igual o superior al 50%.

En ese orden, conforme la normatividad transcrita, para el reconocimiento de pensión de invalidez de personal militar es necesario: i) que sea determinada pérdida de la capacidad laboral y/o sicofísica del militar en el porcentaje que corresponda conforme la normatividad que le sea aplicable y ii) que dicha determinación haya sido adoptada por la autoridad de Sanidad Militar que corresponda.

Ahora bien, la ley 1979 de 2019, por medio de la cual se reconoce, rinde homenaje y se otorgan beneficios a los veteranos de la Fuerza Pública y se dictan otras disposiciones, frente a su ámbito de aplicación dispone:

“ARTÍCULO 2o. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY. *El ámbito de aplicación de la presente ley comprenderá los siguientes beneficiarios:*

a) <Literal CONDICIONALMENTE exequible> Veterano: Son todos los miembros de la Fuerza Pública con asignación de retiro, pensionados por invalidez y quienes ostenten la distinción de reservista de honor. También son veteranos todos aquellos que hayan participado en nombre de la República de Colombia en conflictos internacionales. Así como, aquellos miembros de la Fuerza Pública que sean víctimas en los términos del artículo 3o de la Ley 1448 de 2011, por hechos ocurridos en servicio activo y en razón en ocasión del mismo.

En cuanto a los veteranos, soldados profesionales, a los que se les reconoció pensión de invalidez, esta norma estableció como beneficio:

“Los soldados e infantes de marina profesionales, que hayan sido pensionados por invalidez, originada en el servicio como consecuencia de actos meritorios del mismo, en 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, tendrán derecho a partir de la vigencia de la presente ley, a que el valor de la pensión de invalidez se incremente al último salario devengado por el uniformado estando en servicio activo.

PARÁGRAFO 1o. Los patrulleros de la Policía Nacional, que sean beneficiarios de la Pensión por invalidez por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional, y cuya disminución de la capacidad laboral sea igual o superior a un cincuenta por ciento (50%) e inferior a un setenta y cinco por ciento (75%) se le incremente el pago de la pensión mensual con las partidas computables en el setenta y cinco por ciento (75%).

PARÁGRAFO 2o. Para los soldados e infantes de marina regulares y auxiliares de policía de la Policía Nacional, que hayan sido pensionados por invalidez, originada en el servicio como consecuencia de actos meritorios del mismo, en 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, tendrán derecho a partir de la vigencia de la presente ley, a que el valor de la pensión de invalidez se le incremente al ciento por ciento (100%) del salario básico devengado, en servicio activo, por un cabo tercero o su equivalente en las Fuerzas Militares, y un cabo segundo de la Policía Nacional”.

El artículo 3 de dicha disposición, en cuanto a los principios de la facultad reglamentaria de la Rama Ejecutiva en materia de veteranos dispuso:

“El Gobierno nacional tiene el deber constitucional y legal de atender a la población mencionada anteriormente, y deberá propender por su bienestar físico, psíquico y social, ~~en tanto que constituyen una población vulnerable y especial~~ debido a las cargas inusuales de su misión constitucional. Para tal fin, el Gobierno nacional, en cabeza del Ministerio del Interior y el Ministerio de Defensa, y con el concurso de todos los demás Ministerios, deberá diseñar, implementar, evaluar y ajustar periódicamente los distintos arreglos institucionales, políticas públicas y programas sociales dirigidos a los beneficiarios estipulados en el artículo 2o de la presente ley.

La Rama Ejecutiva cuenta con un plazo de diez (10) meses a partir de la vigencia de la presente ley, para reglamentarla y diseñar el primer arreglo institucional dentro de sus Ministerios, así como el paquete de medidas sociales y de política pública de tipo reglamentario en favor de los veteranos, el cual podrá ofrecer más beneficios que los mínimos plasmados en la presente ley.

Posteriormente, el Gobierno nacional deberá evaluar sus políticas públicas por lo menos cada dos (2) años, de acuerdo a los mecanismos e instancias que para el efecto estipule la presente ley y el Ejecutivo en sus decretos reglamentarios.

En el ejercicio de su facultad ejecutiva y reglamentaria, el Gobierno nacional deberá atender al carácter civil de los beneficiarios estipulados en el artículo 2o y a sus necesidades de reincorporación a la vida civil, y deberá obedecer a los principios de Honor Militar, Reconocimiento, Progresividad, No Discriminación, Eficiencia, Solidaridad, Focalización, Aprovechamiento óptimo de los programas sociales existentes en todas sus carteras, Acceso real y efectivo a los derechos de carácter prestacional, y Protección prioritaria de la población más vulnerable dentro del grupo poblacional”.

El decreto 1345 de 2020, “Por el cual se reglamenta la acreditación, se rinden honores en actos, ceremonias y eventos públicos, se reconocen beneficios en servicios financieros de la Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía, en la liquidación en la pensión de invalidez y se dictan otras disposiciones”, en cuanto a su campo de aplicación señala:

“ARTÍCULO 2.3.1.8.3.2.1. Campo de aplicación. Las disposiciones aquí contenidas se aplicarán al personal pensionado por invalidez, en las categorías de Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales, Soldados que prestaron el servicio militar obligatorio en las Fuerzas Militares, Auxiliares y Patrulleros de la Policía Nacional, en los términos que se señalan en el presente decreto.

Y específicamente en cuanto al incremento de la pensión de invalidez dispone:

“ARTÍCULO 2.3.1.8.3.2.2. Incremento de la Pensión de Invalidez para Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales. El personal de Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales, que tenga como mínimo un 50% de disminución de la capacidad laboral, originada en 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, tendrá derecho a partir del 25 de julio de 2019, a que la pensión de invalidez, se incremente al último salario devengado por el uniformado estando en servicio activo.

PARÁGRAFO 1. Para el personal de que trata el presente artículo, que se pensione por invalidez con posterioridad al 25 de julio de 2019, el incremento pensional se hará efectivo a partir de la fecha de causación del derecho a la pensión de invalidez.

PARÁGRAFO 2. Para efectos del presente artículo se entiende como salario, el siguiente:

1. Salario mensual en los términos del inciso primero del artículo 1 del Decreto Ley 1794 de 2000.
2. Prima de antigüedad en el porcentaje devengado a la fecha de retiro del servicio en los términos del artículo 2 del Decreto Ley 794 de 2000.

PARÁGRAFO 3. En adición a las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, serán computables para efectos del incremento pensional”.

9. CASO CONCRETO.

En el presente asunto se encuentra acreditado que el señor WILMAR DANEY ACOSTA LESMES ejerció como soldado profesional desde el 1 de noviembre de 2003 y hasta el 30 de abril de 2007, y que en ejercicio de sus actividades el 10 de mayo de 2005, resultó herido en un campo minado instalado por narcoterroristas, por lo que habiendo sido valorado por la Junta Médica Laboral del Ejército Nacional, le fue determinada disminución de la capacidad laboral en porcentaje del 66.45%.

Que en virtud de lo anterior, y por cumplir con los requisitos exigidos en la ley, al señor ACOSTA LESMES le fue reconocida pensión de invalidez en porcentaje del 50% de las partidas computables, salario mensual y prima de antigüedad.

Posteriormente, y en atención a la expedición de la Ley 1979 de 2019, y por cumplir con lo dispuesto en ella, en cuanto a requisitos, el hoy accionante fue acreditado como veterano, haciéndose acreedor a los beneficios en ella establecidos.

En este orden y como quiera que uno de dichos beneficios es el reajuste de la pensión de invalidez, el actor solicitó ante la entidad demandada el pago de la

misma, petición que fue negada al considerar que no cumplía con los requisitos del Decreto 1345 de 2020, pues la disminución de capacidad laboral calificada en el literal c, corresponde únicamente a 47.9%, sin que puedan ser tenidos en cuenta los porcentajes calificados en los literales A y/o B.

Ahora bien, la junta médica laboral que se le realizó al señor ACOSTA LESMES en cuanto a la imputabilidad del servicio dispuso:

“AFECCION-1 SE CONSIDERA ENFERMEDAD PROFESIONAL. LITERAL (B)(EP) LESLON-2 ocurrió en el servicio por acción directa del enemigo, en el RESTABLECIMIENTO DEL ORDEN PÚBLICO. O CONFLICTO INTERNACIONAL LITERAL (C) (at) DE ACUERDO A INFORMATIVO No. 7/2005.

En cuanto a la fijación de los índices concluyó:

“DE ACUERDO AL ARTÍCULO 15 DEL DECRETO 1796 DEL 14-SEP-2000, LE CORRESPONDE POR: 1A) NUMERAL 6-034, LITERAL (A) INDICE DOS (2)- 2A) NUMERAL 1-092, LITERAL (A) INDICE TRES (3)- 2B) NUMERAL 1-090, LITERAL (C) INDICE SIETE (7). 2(C) NUMERAL 1-093 INDICE DOS (2)- 2D9 NUMERAL 4-190, LITERAL (C) INDICE TRECE (13)”

Pese a lo anterior en el punto C) del estudio, en cuanto a la disminución de la capacidad laboral, esta fue calificada en un 66.45%.

Analizada entonces la normativa que regula el reajuste pretendido, considera el despacho que la Ley 1979 de 2019, señaló que dicho reajuste debía ser reconocido así:

- A los soldados profesionales pensionados por invalidez, y además,
- Que la misma hubiese sido originada en el servicio como consecuencia de actos meritorios del mismo, en combate o en accidente relacionado con el mismo, o por acción directa del enemigo

De lo anterior se observa entonces que estos fueron los dos únicos requisitos establecidos por la ley para el reconocimiento del beneficio, hechos los 2 que fueron cumplidos a cabalidad por el accionante.

Pese a lo anterior y con posterioridad y en cumplimiento de las facultades otorgadas por la ley antes referida, el Presidente de la República, expidió el Decreto 1395 de 2020, y en el artículo **2.3.1.8.3.2.2.** estableció *“que para la reliquidación pensional de los soldados profesionales, la pérdida de capacidad laboral debía ser calificada con un mínimo del 50% originada en 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”.*

Al hacer el análisis de la norma en comento y el acta de la junta médica laboral, considera el despacho que si bien la entidad al momento de hacer el estudio de la petición del acá actor analizó o desagregó los porcentajes de pérdida de capacidad laboral, se deja claro que esto no fue realizado por la junta de calificación en su momento, concluyó que la pérdida del 47.9% fue por el accidente relacionado en

combate, siendo claro que el 18,55% restante fue determinado como enfermedad profesional, por lo que fue calificado por la junta como trauma acústico que deja como secuela hipocausia de 30 DB oído izquierdo.

Es por lo anterior, que considera el despacho que el actor también cumple con el requisito exigido por el Decreto 1345 de 2020, pues del análisis en conjunto de la documental aportada, se tiene que el trauma acústico calificado no fue desligado del accidente sufrido por el señor ACOSTA LEMES, ya que la lectura del informe de lesiones y del final de audiometría tonal completa, es claro que la lesión es del oído izquierdo, igual que la lesión del brazo por haber resultado herido en un campo minado, concluyendo entonces el despacho que a la luz de la finalidad de la norma que reconoció los beneficios al personal definido como veterano, y especialmente al reajuste de la pensión de invalidez, el 66.45% calificado al actor como pérdida de capacidad laboral debe ser tenido en cuenta en su totalidad, y por lo tanto al superar el 50% exigido por la norma atrás referida, hay lugar a ordenar el reajuste pensional reclamado.

En lo que tiene que ver con la forma de liquidación, la norma es clara en señalar que se tendrá en cuenta para la liquidación de la pensión de invalidez el último salario devengado en actividad, estableciendo con precisión el parágrafo 1 del artículo 2.3.1.8.3.2.2. del decreto reglamentario, que se debe entender como tal el salario mensual y la prima de antigüedad, en los términos del decreto 1794 de 2000.

10. PRESCRIPCIÓN

Ahora bien, El artículo 43 del Decreto 4433 de 2004, sobre el término de prescripción de las pensiones previstas por ese estatuto dispone:

ARTÍCULO 43. PRESCRIPCIÓN. *Las mesadas de la asignación de retiro y de las pensiones previstas en el presente decreto prescriben en tres (3) años contados a partir de la fecha en que se hicieron exigibles.*

El reclamo escrito recibido por la autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, por un lapso igual.

Los recursos dejados de pagar como consecuencia de la prescripción de que trata el presente artículo, permanecerán en la correspondiente entidad pagadora y se destinarán específicamente al pago de asignaciones de retiro en las Cajas o de pensiones en el Ministerio de Defensa Nacional o en la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso.

En virtud de lo anterior, revisado el expediente, se aprecia que el derecho al reajuste surgió a partir de la vigencia de la Ley 1979 de 2019, es decir el 25 de julio; que la petición de reconocimiento se realizó el 9 de noviembre de 2020 y que la demanda fue radicada el 1 de junio de 2021, por lo tanto, entre la vigencia de la norma y la presentación de la demanda no transcurrieron los 3 años que señala la norma, motivo por el cual no hay lugar a declarar probada la excepción de prescripción.

Para la liquidación de las sumas a reconocer debe tenerse en cuenta la siguiente fórmula:

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

Según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto del reajuste de la pensión de invalidez, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia) por el índice inicial (vigente para la época en que se causaron las sumas adeudadas).

11. RECAPITULACIÓN

En esta secuencia, habrá de declararse la nulidad del acto administrativo demandado y como restablecimiento del derecho se ordenará a la entidad demandada efectuar el reajuste de la pensión de invalidez a favor del señor WILMAR DANNEY ACOSTA LESMES, desde el 25 de julio de 2019 y en adelante, teniendo en cuenta el último salario devengado en actividad (sueldo básico y prima de antigüedad), de conformidad con lo dispuesto en la Ley 1979 de 2019 y su Decreto Reglamentario 1345 de 2020; así mismo, se ordenará el pago indexado de las sumas a cancelar.

12. COSTAS

El artículo 188 del CPACA sobre la condena en costas señala que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del CGP dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

De otro lado en relación con las agencias en derecho, en el presente caso se observa que las pretensiones fueron despachadas favorablemente, razón por la cual de conformidad con con el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho a cargo de la demandada, **en la suma equivalente al 4% de lo pedido.**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLÁRESE la nulidad del oficio N° OFI21-8184 del 1 de febrero de 2021, por medio del cual se negó el reajuste y pago de la pensión de invalidez al señor WILMAR DANNEY ACOSTA LESMES.

SEGUNDO.- A título de restablecimiento del derecho, **CONDÉNESE** al **MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** a reconocer y pagar al señor **WILMAR DANAY ACOSTA LESMES**, identificado con cédula de ciudadanía No. **13.992.678**, el reajuste de la pensión de invalidez a él reconocida desde el 25 de julio de 2019, teniendo en cuenta para ello el último salario percibido en actividad (sueldo básico y prima de antigüedad), sumas éstas que deberán ser actualizadas con fundamento en los índices de inflación certificados por el DANE teniendo en cuenta lo expuesto en la parte considerativa de la providencia.

TERCERO.- En cuanto a los aportes a seguridad social correspondientes al reajuste reconocido, éstos deberán ser descontados debidamente indexados al momento de dar cumplimiento al presente fallo.

CUARTO.- La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

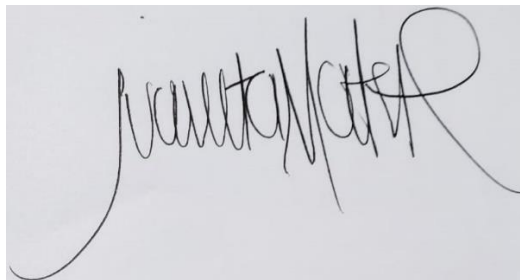
QUINTO.- CONDÉNESE en costas a la parte accionada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP, para lo cual se fija la suma equivalente al 4% de lo pedido, como agencias en derecho.

SEXTO.- Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme lo disponen los artículos 203 y 205 del C.P.A.C.A.

SÉPTIMO.- En firme este fallo, efectúense las comunicaciones del caso para su cabal cumplimiento, expídanse copias con destino y a costa de las partes, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. las que serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

OCTAVO.- En firme la presente providencia archívese el expediente previas las anotaciones correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES
JUEZ