

RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO DE SINCELEJO
DISTRITO DE SUCRE

Sincelejo, veintiocho (28) de julio de dos mil dieciséis (2016)

Referencia 70001 33 33 002 2013 00219 00

MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE Jairo José Herazo Valenzuela

CC No. 7.937.770

DEMANDADO Nación- Ministerio de Defensa – Policía Nacional

Tema: Pensión de Invalidez

I. ANTECEDENTES

El Señor Jairo José Herazo Valenzuela quien en referencia se cita, a través de su apoderado judicial impetra el medio de control ordinario para que *en primera instancia*, de fondo se resolviera sus pretensiones y en presencia de los sujetos procesales, que de Ley les atañe acudir al expediente, incoando la presente,

1. DEMANDA

1.1. Hechos¹

El actor como alumno de la Escuela de Carabineros "Rafael Nuñez" –Corozal, el día 13 de noviembre de 2005, haciendo el aseo de las dependencias, sufrió una descompensación de su salud, que ocasionó su hospitalización y tratamiento continuo hasta su retiro y sin haberse recuperado mental y psicológicamente de su estado.

El 12 de agosto de 2006 se realizó la Junta Médico Laboral de Policía No. 314 y certifica: "Psicosis Aguda sin Antecedentes Patológicos Previos", dándole 6 meses de incapacidad.

El 13 de marzo de 2007 la Junta Médica Laboral de la Policía N. 4370, afirma que presenta una DISMINUCIÓN en su capacidad laboral de 85% con Patología: PSICOSIS ESQUIZOFRÉNICA CON INCAPACIDAD PERMANENTE.

Ello ocasionó la Resolución No. 00324 de diciembre 7 de 2007 y donde fue retirado de la Escuela de Carabineros como estudiante, sin pensión de invalidez y declarándolo no apto tras su enfermedad, ocasionada en dicha entidad.

Visto ello y previa petición de solicitud de pensión de invalidez, la Dirección General de la Policía Nacional, niega en Resolución No. 0770 de septiembre 4 de 2008, el reconocimiento y pago de la misma.

Esa Resolución fue impugnada en Reposición y en subsidio Apelación, el 6 de octubre de 2008. Pero se confirma la inicial, con normas derogadas al desatar el recurso de reposición. A la Apelación dicen que no es posible porque no hay superior, cuando se afirma que el Superior –según apoderado demandante- es el Ministerio de Defensa, al cual está adscrita la Escuela. Siendo repuesto tal aspecto en la Resolución No. 0122 de enero 20 de 2009, que confirma la Resolución No. 0770 de 2008 y la No. 1116 de 2008. Resolviendo la apelación agotada un funcionario diferente de la misma Institución no del Ministerio que era el Funcionario Superior.

Lo anterior, trajo como consecuencia, que no ha podido trabajar por la disminución laboral que sufre, teniendo que vivir en la inopia (sic) y sin seguridad social frente a la enfermedad que padece.

¹ Folios 2 – 6 Cuaderno Principal No. 1.

Siendo necesario mencionar, que cuando prestó el servicio militar obligatorio no tenía la enfermedad que se le diagnosticó posteriormente, como obra en la historia clínica que se aporta, estaba apto para el servicio. Finalizó su servicio militar obligatorio y al continuar su carrera para ser oficial de la Entidad, se presenta su quebrando de salud y que ocasiona la disminución laboral del 85 %.

Se advierte que la demanda se interpone porque en fallo tutelar se ordena que dentro de los 4 meses siguientes se deberá presentar este medio de control, pero es de poner en conocimiento que con base a ese fallo, se produce la Resolución No. 00991 de julio de 2011, en el que se indemniza y pensiona al actor, pagándole una indemnización de \$13.600.000,= y el retroactivo de las mesadas pensionales dejadas de percibir cancelables a más tardar el 30 de cada mes.

Lo anterior, da lugar a que se pretenda se le cancele los perjuicios morales al actor.

1.2. Pretensiones ²

DECLARACIÓN DE NULIDAD de los siguientes actos administrativos:

- Resolución No. 00324 de diciembre 7 de 2007.
- Resolución No. 00770 de abril 9 de 2007.
- Resolución No. 01116 de diciembre 12 de 2008.
- Resolución No. 00122 de enero 20 de 2009.
- En ellas se negó la indemnización por la pérdida de la capacidad laboral y la pensión de invalidez.

Nulidad del Acta No. 4370 de marzo 13 de 2007 por cuanto no es cierto lo escrito en el numeral IV SITUACIÓN ACTUAL Y EL NUMERAL VI. CONCLUSIONES, LITERAL D IMPUTABILIDAD DEL SERVICIO.

RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Se reconozca LA PENSIÓN DE INVALIDEZ en el 95% del sueldo o salario básico mensual de un patrullero del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, desde el momento de la desvinculación o retiro del servicio, INDEXANDO dichas mesadas pensionales e incluyendo intereses que se ocasionen con base a la sentencia que se produzca .

Solicita se le reconozca y cancele lo que por PERJUICIO MORAL sufrido se ocasionó bajo el arbitrio judicial.

COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Solicita se tasen en 20% de lo que se reconozca.

1.3. Normas Violadas y Concepto de Violación ³.

Constitucionales: Arts. 4, 13, 29, 44, 47, 122.

Decreto 094 de 1989, Decreto 1795 de 2000 arts. 14, 31, 41. Decreto 4433 de 2004 art. 2, 3, 33. Decreto 1796 de 2000 art. 37.

Sentencia de tutela de junio 29 de 2011 y menciona unas sentencias de la Corte Constitucional sin fecha ni Magistrado Ponente.

Argumenta que los actos administrativos solicitados en nulidad desconocen las normas anteriores por:

De conformidad con los artículos anteriores, se protege el Estado Mental ocasionado en el actor durante su vinculación como estudiante en la Escuela de Policía pero el Decreto

² Folios 1 -02 Cuaderno Principal No. 1.

³ Folios 6 -15 Cuaderno Principal No. 1.

1796 de 2000 establece que debe ser merecedor a la pensión requerida por cuanto la enfermedad se da en el servicio sin importar su causa o razón e igualmente, el Decreto 094 de 1989 afirma ostentar la calidad de ser sujeto indemnizable por lo que aconteció.

Ello se reitera en el Fallo de Tutela de junio 29 de 2011 que menciona que los Dcto 4433 de 2004 y el Dcto 1796 de 2000 son progresistas pues condicionan la discapacidad laboral sólo a la prestación del servicio activo sin condicionar otra circunstancia para acceder a la pensión de invalidez de los miembros de la Fuerza Pública.

Es por ello, que de lo establecido en lo anexo, el actor ostenta el 85% de disminución de su capacidad laboral, lo cual, es permanente. Siendo viable se reconozca la pensión pretendida.

Violación del Debido Proceso

Con la Resolución No. 01116 de diciembre 10 de 2008 y la Resolución No. 00122 de enero 20 de 2009, se desconoce el debido proceso dentro de la actuación administrativa que se adelanta, pues la Falta de Competencia funcional que se presenta al momento de resolverse el recurso de apelación contra las Resoluciones No. 00770 de septiembre 4 de 2008 y la No. 01116 de diciembre 10 de 2008, por quien decidió al obviarse que el Superior Funcional es el Ministro de Defensa.

2. CONTESTACIÓN DE DEMANDA⁴

2.1. Pretende que no se declare la nulidad de los actos administrativos demandados.

2.2. Sostiene al efecto,

Que efectivamente el Actor en la Resolución No. 00446 de octubre 10 de 2005 fue nombrado como estudiante de la Escuela de Corozal Rafael Nuñez.

Ahora, la responsabilidad en la enfermedad común que padece el actor y que se manifestó cuando se encontraba como estudiante, tendrá que probarse que es responsabilidad de la Entidad, luego esa merma del 85% en su capacidad laboral permanente no puede imputarse al demandado.

En cuanto al acta de la Junta Médica de marzo 13 de 2007, allí obra es:
Antecedente-lesiones-afecciones-Secuelas: 1. Sicosis esquizofrénica.
Clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de la capacidad para el servicio.
Incapacidad Permanente Parcial- No apto, por artículo 59 c.1 Reubicación Laboral: no.
Evaluación de la disminución de la capacidad laboral. Presenta una disminución de la capacidad laboral de : Actual y total de: 85%
Imputabilidad del Servicio. De acuerdo al artículo 24 del Dcto 1796/00 le corresponde el literal: No reportado.
Fijación de los correspondientes índices. De acuerdo al artículo 71 del Dcto 094/89, modificado y adicionado por el Decreto 1796 de 2000, le corresponde los índices A.1. Numeral 3-004 Literal a 18 puntos E. Común.

Y no como lo transcribió el demandante de ACTO DE IMPUTABILIDAD AL SERVICIO.

Es de aclarar que el acto administrativo de retiro se produce porque el Joven Jairo José fue declarado no apto, siendo un simple ejecutor el Director Nacional de Escuelas.

Igualmente, el Decreto 4433 de 2004 artículo 33 establece que la enfermedad debe ser ocasionada durante el servicio y la del actor, tiene origen común. Por lo que, no es posible que se le reconozca el derecho a la Pensión de Invalidez al Joven Jairo José Herazo.

Por otra parte y en lo relacionado con la falta de competencia funcional, el organigrama de la Policía Nacional, tiene como unidad de la Policía Nacional a la Subdirección General de

⁴ Folios 137 - 195 Cuaderno Principal No. 1.

la Policía Nacional, donde su superior funcional es el Director General de la Policía Nacional y no el Ministro de Defensa como lo afirma el actor a través de su apoderado. Es por ello, que la Resolución No. 01116 de 2008 si es de competencia de quien lo resolvió, igual acontece, con la Resolución No. 00122 de enero 20 de 2009 es el Director General de la Policía Nacional quien confirma resolviendo la apelación presentada por el actor, la decisión de su retiro.

En cuanto, al fallo de tutela que presenta el Joven Jairo José, efectivamente produjo la Resolución No. 00991 de julio 5 de 2011, dando lugar a partir del 27 de diciembre de 2007 al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez y a una indemnización de \$13.640.442,90 por concepto de indemnización física de la incapacidad sicofísica.

Ese reconocimiento pensional fue provisional, por lo que vencido los 4 meses no es necesario continuar con su cancelación y ello obedece a que, se presentó una demanda en el Juzgado Octavo Administrativo por este caso y allí, se declaró probada la excepción de no agotamiento de la vía gubernativa, por lo que no era jurídicamente viable seguir reconociendo dicha pensión.

2.3. Fundamentos de derecho y normas de defensa

El Dcto 1791 de 2000 art. 6° establece que el actor es estudiante de la Escuela, por lo que no es servidor público, ni ejerce funciones públicas, por lo que la Ley 30 de 1992 art. 137 no ubica a la Escuela en una Entidad del Estado con alumnos que ostente tal calidad.

Igualmente, la Corte Constitucional en Sentencia C-1214 de 2001, afirma que el Decreto 1791 de 2000 establece quienes hacen parte de la Fuerza Pública, excluyendo a los estudiantes o alumnos de las escuelas de formación de la Policía Nacional, incluso la Escuela no hace parte de la Jerarquía de la Institución incluso ni cuando son alféreces.

El régimen Jurídico de los estudiantes de las escuelas de formación establece,

Decreto 1791 de 2000 art. 8°, las condiciones generales de ingreso al curso de formación como oficial o miembro del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, con los requisitos allí establecidos. Incluye exámenes de ingreso a la Escuela donde se evalúe la capacidad sicofísica, desarrollo normal frente a lo que se va a formar.

Los actos administrativos demandados ostentan su validez en el retiro del servicio del actor, sin derecho a reubicación ante la calificación de no apto. Además, de resaltarse que no es posible su reubicación porque no tiene el actor un vínculo laboral con la Entidad. Fuera de ello, son actos de ejecución pues con base a lo establecido por la parte médica no queda otra que declarar el retiro del actor.

Se reitera que frente a la Junta Médica de marzo 13 de 2007, no se agotó vía gubernativa pues no se convocó al tribunal respectivo.

Por ello, los actos administrativos demandados son legales y no es viable acceder a las pretensiones.

2.4. Excepciones Propuestas:

Caducidad, con base al término que transcurrió desde la fecha de la emisión del fallo tutelar a la presentación de la demanda que nos ocupa.

Inexistencia del derecho y falta del fundamento jurídico para las pretensiones, son legales los actos demandados con base a los argumentos expuestos.

Cosa Juzgada, pues al haberse impetrado en el Juzgado 8 Administrativo Oral está demanda coincide con el objeto, hecho y pretensiones litigiosas, desatándose por el anterior juzgado la falta de agotamiento de la vía gubernativa, por lo que se debe observar ello como cosa juzgada – Consejo de Estado, Sentencia de febrero 28 de 2013 MP Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

3. Audiencia Inicial y Verificación de Nulidades dentro del Expediente tramitado⁵

Verificado el trámite seguido se observa, que la demanda y su contestación fueron puestas en su término, que se tramita un recurso de alzada frente a una excepción previa declarada, la cual, fue objeto de revocatoria, iniciando la audiencia inicial desde el 7 de octubre de 2014 y finalizando con alegatos de conclusión y aplicación del artículo 179 de la Ley 1437 de 2011, el día 24 de noviembre de 2015.

Planteándose el Litigio conforme a lo establecido por las partes, las cuales, gozaron de su derecho de defensa y contradicción.

Se libró el decreto de pruebas y no teniendo período probatorio que practicar, se escucharon sus,

Alegatos.

Parte Demandante.

Reitera lo expuesto en su demanda.

Parte Demandada.

Reitera lo expuesto en su contestación.

Teniendo en cuenta, los acontecidos expuestos, se

II. CONSIDERA

El planteamiento del **PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL** como ¿ El actor Jairo José Herazo Valenzuela, a quien se le determinó una disminución de su capacidad laboral del 85% por enfermedad de origen común según el órgano competente y no apto para continuar formándose como oficial de la Policía Nacional, en la Escuela respectiva, es acreedor al reconocimiento de la pensión de invalidez, aún cuando no obra los exámenes de incorporación dentro del expediente, que den cuenta de su Estado de Ingreso a la Escuela de Formación?.

Se sostendrá como **TESIS**, el actor Jairo José Herazo Valenzuela, a quien se le determinó una disminución de su capacidad laboral del 85% por enfermedad de origen común según el órgano competente y no apto para continuar formándose como oficial de la Policía Nacional, en la Escuela respectiva, **SI** es acreedor al reconocimiento de la pensión de invalidez, aún cuando no obra los exámenes de incorporación dentro del expediente, que den cuenta de su Estado de Ingreso a la Escuela de Formación.

Basándonos sobre los siguientes hechos probados y fundamentos jurídicos – **ARGUMENTO CENTRAL**-,

1. La Resolución No. 446 de octubre 10 de 2005, lo nombra como estudiante de la Escuela de la Policía Nacional, desde dicha fecha como se describe en la Resolución No. 00324 de diciembre 7 de 2007, que lo retiró de la Escuela de Formación⁶.

Hecho Probado: conforme a la Ley 48 de 1993, Decreto 2048 de 1993 y demás normas concordantes subrogantes, derogantes y modificatorias: el Actor superó la etapa de admisión, en la que se practican los exámenes incluso psicológicos, donde se infiere que dieron como resultado el ser apto para ser estudiante y someterse a la formación especial que debe tener un futuro miembro de la Fuerza Pública, porque de ser una formación como en cualquier institución no existirían estas escuelas.

⁵ Folios 1 – 357 Cuaderno Principal 1 y 2.

⁶ Folios 31 – 32 Cuaderno Principal 1

L

2. La Resolución No. 00324 de diciembre 7 de 2007, dando cumplimiento a la Junta Médica Laboral No. 4370 de marzo 13 de 2007, concluye que el Actor sufre de una enfermedad llamada PSICOSIS ESQUIZOFRÉNCIA, lesión que produce su NO APTITUD para continuar formándose⁷.

Hecho Probado: El Actor está de acuerdo con la discapacidad laboral, su no aptitud por lo que no es necesario convocar por su parte al Tribunal Médico Laboral. Igualmente, desde su ingreso en octubre 10 de 2005 a 7 de diciembre de 2007, han transcurrido aproximadamente 2 años, 1 mes y 27 días. Tiempo en que se afirma tenía alucinaciones auditivas, ideas delirantes. Se afirma, que el origen de su enfermedad es común.

3. Se afirma en los actos administrativos demandados, que la pensión de invalidez solicitada sólo se otorga cuando la enfermedad y lesiones son adquiridas en actos relacionados con su formación o del servicio y por causa y razón del mismo – Decreto 1091/95 y Decreto 4433/04.

Hecho Probado: los exámenes de ingreso dan su aptitud y actitud en todo aspecto, incluso psicológico luego desde que ingresa el ACTOR sus delirios y alucinaciones se presentan, dando como resultado que conforme al artículo 209 de la CN y demás normas de control interno de gestión, estos exámenes presentan graves errores dentro del proceso de admisión o por el contrario, son excelentes que la enfermedad del actor se desarrollo en la Escuela con ocasión al sistema de formación específico que usa para llegar a ser oficiales de línea como era el caso del Actor. Lo cierto es que de origen común o no la enfermedad, lo especial es que con su admisión ha superado lo requerido y necesario para formarse como miembro de la fuerza pública, por lo que no es excusa de responsabilidad del presente medio de control el pensarse en falla alguna en el sistema de ingreso a la escuela de formación. Escuela que de acuerdo a las normas generales del derecho, involucra una responsabilidad sobre el actor dentro de sus instalaciones y de su buen desarrollo académico y de formación como futuro miembro de la fuerza pública (artículos 45 y 67 de la C.N., artículo 2347 CC, Ley 60 de 1993 y Ley 115 de febrero 8 de 1994, entre otras. Consejo de Estado, Sentencia de 29 de agosto de 2012 Exp. 27.779, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; sentencia de septiembre 7 de 2004 exp. 14.869 MP Dra Nora Cecilia Gómez Molina. Además consultables al tema, los expedientes 18952, 14869, 14144, 16620 y 17732).

De las normas sobre esa pensión de invalidez es claro que ingresó en buen estado el Actor y se presenta durante su formación la manifestación de la enfermedad, luego las normas que regulan la concesión pensional para el caso que se tomarán desde el Decreto 1796 de 2000 y siguientes –por ejemplo: Ley 923 de 2004–son uniformes en establecer que, la sintomatología de una afección psíquica se desarrolla o agudiza durante el Servicio o en su formación como estudiante de la Escuela de Formación de la Policía Nacional, el Estado se encuentra en el Deber Jurídico de responder al haberse desequilibrado la igualdad de cargas públicas, por lo tanto, dichas normas deben interpretarse cuando una enfermedad es de origen común pero agudizada en la formación que se estaba recibiendo por el Actor en la Escuela de Formación de la Policía, lo vuelven beneficiario de esta Pensión de Invalidez, según el porcentaje de discapacidad permanente y laboral del 85% por lo que se declarará la nulidad de los actos administrativos demandados, que negaron la pensión de invalidez motivo de medio de control. Al efecto, Sentencias T-876 de octubre 29 de 2012, Sentencia T-829 de 2005, Sentencia T-431 de 2009 de la Corte Constitucional y en especial, el Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de mayo 13 de 2015 MP Dr. Hernán Andrade Rincón –menciona la materia de responsabilidad estatal para interpretar dichas normas invocadas como derechos al actor–.

Es de reiterar que el Decreto 4433 de 2004 en su artículo 33 consagra, a los alumnos de la Escuela de Formación de la Policía Nacional, la viabilidad del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez cuando la disminución laboral que presenta el actor,

⁷ Folios 28 – 30 Cuaderno Principal 1.

tuviera incluso su origen común y se presente mientras se encuentre en tal calidad dentro de dicha institución, como lo reitera la Corte Constitucional en Sentencia T- 539 de 2015 - MP DR. Luis Guillermo Guerrero Pérez

Ahora en cuanto al porcentaje a la pretensión relacionada con hallar la asignación pensional sobre el 95% del salario básico mensual de un patrullero a nivel ejecutivo de la policía nacional, se deberá tasar en el 85% ordenado en el Decreto 4433 de 2004 artículo 33 No. 33.2., luego no es posible acceder al 95% pretendido, incluso sobre el sueldo básico de sub teniente como lo determina la misma norma.

4. En cuanto a los perjuicios morales, pues si bien son solicitables en este medio de control, deben probarse ya que de la lógica de la enfermedad diagnosticada no se pueden inferir, por lo que no es posible acceder a su reconocimiento como de consecuencia de la declaratoria de nulidad si se configura el restablecimiento del derecho del actor para su decreto.
5. En cuanto al Acta Médica No. 4370 solicitada en uno de sus fracciones su nulidad, no se accederá por cuanto la interpretación de ésta se hace íntegra y donde hace referencia el actor, IV SITUACIÓN ACTUAL, VI CONCLUSIONES, LITERAL D IMPUTAILIDAD DEL SERVICIO con la totalidad de lo demandado hace, que se configure el reconocimiento de la pensión de invalidez del actor, que es el objetivo de este plenario.
6. Antes de finalizar, en el régimen especial que se trata, el Consejo de Estado aplica la figura de la prescripción frente a los efectos económicos del Derecho Pensional –que es imprescriptible- y para el caso del actor, se producirá frente a las mesadas anteriores a la fecha de presentación de la demanda, pues desde que se estructura su derecho a la fecha en que se presenta la tutela ya habían transcurrido más de los tres (3) años. Referencia que se hace por cuanto fue primero que a la primera presentación de demanda ordinaria de nulidad y restablecimiento del derecho, la cual, le fue repartida al Juzgado Octavo Administrativo del Presente Circuito. Por lo que se declarará para las correspondientes a los tres (3) anteriores, a la fecha de presentación del presente medio de control.
7. COMO CONTRA ARGUMENTO AL SEGUNDO ASPECTO DE NULIDAD EXPUESTO POR EL APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE, sobre la competencia del funcionario que emite el acto administrativo objeto de análisis, es menester establecer, que la Escuela desde su nacimiento hasta la fecha, hace parte de la estructura orgánica de la Policía Nacional. Ejemplo de ello, es el Decreto 4222 de 2006. Igualmente, la normativa establece que al ser situaciones como las que acontecen es viable que se hubiera establecido la respuesta de la petición inicial a la Subdirección General de la Policía, ya que dentro de la estructura orgánica en mención, involucra la Escuela a la que perteneció el actor conozca y que su segunda instancia, sea la Dirección General de la Policía al ser su superior funcional y jerárquico, como allí se consagra. Por lo que no es posible, establecer la nulidad del acto demandado en dicho aspecto. Igualmente, si no se está de acuerdo con lo estipulado en uno de los apartes del acta médica de la Junta es viable el haberse interpuesto el recurso jurídico que convoca al Tribunal Médico para su variación, ya que lo consignado allí frente al porcentaje de pérdida de capacidad laboral debe interpretarse en su integridad.
8. Las demás consecuencias del fallo solicitadas se decretarán y unas costas y agencias en derecho del 16% según la norma vigente a la fecha y que rige a las mismas observando el comportamiento seguido por el actor y su apoderado en cuanto a la efectividad de su defensa, solicitudes elevadas en el proceso y el desistimiento de las mismas como fue la de la medida cautelar obrante en el expediente junto con la existencia de la prescripción a declarar.

En síntesis, se accederá a lo pretendido excepto en el porcentaje solicitado del 95% y de las costas y agencias en derecho, ya que establecerán en 16% junto con el no acceder a los perjuicios morales –por no haberse probado-, declarando de oficio la prescripción de las mesadas pensionales correspondientes a los tres (3) últimos años anteriores a la presentación

de la demanda –Decreto 4433 de 2004–, según se explicó en el Argumento Central anterior. Así como, la no declaratoria de nulidad del acta de junta médica pues es un aspecto además de interpretarse en su integridad como viable para el porcentaje de merma laboral, lo cierto es, que debería haber sido motivo del recurso jurídico que convoca al Tribunal Médico para su variación.

SUB ARGUMENTOS DE LA CONSIDERATIVA

Teniendo en cuenta el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011 y su sentencia de constitucionalidad junto con la normativa que regula el reconocimiento de un estudiantes de la Escuela Policía en asunto, se transcribe los aspectos tratados en la Sentencia T- 039 de 2015:

LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL REFORZADA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, EN ESPECIAL DE LOS MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA

La Constitución Política, los instrumentos internacionales, la Ley y la jurisprudencia han reconocido y ampliado la especial protección constitucional de las personas en situación de discapacidad. Para analizar el tema, la Sala realizará un estudio de dicho tratamiento preferencial en cada uno de los escenarios antes reseñados.

De entrada, la Constitución Política de 1991 señala en su artículo 1° que la nueva concepción del Estado se funda en la dignidad humana. Con ello se amplió el espectro de protección y reconocimiento de derechos de las personas en situación de discapacidad.

El artículo 13, en los incisos 2° y 3°, estableció:

“El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.

Por otra parte, el artículo 47 Superior consagró:

“El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”.

*Respecto de la obligación contenida en la norma antes citada, la Corte Constitucional en **Sentencia C-066 de 2013** señaló:*

“Esta previsión constitucional significa, entonces, que las personas en situación de discapacidad son reconocidas en su diferencia, lo que prescribe hacia el Estado el deber de adelantar acciones dirigidas a lograr la satisfacción de sus derechos, en un marco de igualdad de oportunidades y remoción de las barreras de acceso a los bienes sociales. Esta visión contrasta con el tratamiento que tradicionalmente han recibido las personas con discapacidad, basado en la marginalización a través de su invisibilización”.

A su vez, el artículo 54 Constitucional puso de presente el deber del Estado de “propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”.
(Subraya fuera de texto)

Siguiendo el análisis, los instrumentos internacionales integrados al bloque de constitucionalidad, han establecido compromisos para erradicar todas aquellas

formas de discriminación que afecten a las personas en situación de discapacidad e impidan la integración real y efectiva de las mismas dentro de la dinámica social.

La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación de las Personas con Discapacidad, adoptada por Colombia, señala en su artículo 1:

"El término "discriminación contra las personas con discapacidad" significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales".

Por otra parte, el artículo 3 consagró el compromiso de "Adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad...".

En la misma línea, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad estableció una serie de compromisos y obligaciones para los Estados Partes, dentro de las cuales, encontramos las contenidas en el artículo 4, numeral 1 a y b, que rezan:

"Artículo 4. Obligaciones generales

1. Los Estados Partes se comprometen a asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad. A tal fin, los Estados Partes se comprometen a:

a) Adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos reconocidos en la presente Convención;

b) Tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad...".

Adicionalmente, los numerales 1 y 2 e del artículo 28 consagran respecto del nivel de vida adecuado, protección social y específicamente sobre la jubilación de personas en situación de discapacidad lo siguiente:

"Artículo 28. Nivel de vida adecuado y protección social

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a un nivel de vida adecuado para ellas y sus familias, lo cual incluye alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a la mejora continua de sus condiciones de vida, y adoptarán las medidas pertinentes para salvaguardar y promover el ejercicio de este derecho sin discriminación por motivos de discapacidad.

2. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la protección social y a gozar de ese derecho sin discriminación por motivos de discapacidad, y adoptarán las medidas pertinentes para proteger y promover el ejercicio de ese derecho, entre ellas:

(...)

e) Asegurar el acceso en igualdad de condiciones de las personas con discapacidad a programas y beneficios de jubilación. (Subraya fuera de texto)

Para terminar, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General número 5, presentó el marco de reconocimiento de derechos de las personas en situación de discapacidad a nivel mundial y estableció una serie de medidas a asumir por parte de los Estados, de la siguiente manera:

“Las Naciones Unidas han calculado que en el mundo actual hay más de 500 millones de personas con discapacidad. De esa cifra, el 80% viven en zonas rurales de países en desarrollo. El 70% del total se supone que no tiene acceso o tiene acceso limitado a los servicios que necesitan. Por consiguiente, la obligación de mejorar la situación de las personas con discapacidad recae directamente en cada Estado Parte del Pacto. Los medios que se elijan para promover la plena realización de los derechos económicos, sociales y culturales de ese grupo variarán inevitablemente y en gran medida según los países, pero no hay un solo país en el que no se necesite desarrollar un esfuerzo importante en materia normativa y de programas”
(http://www.escr-net.org/es/docs/i/428689_-_edn11).

Ahora bien, en materia legislativa encontramos varios ejemplos mediante los cuales se evidencia un tratamiento preferencial para las personas en circunstancias de indefensión, debido a su situación de discapacidad.

El Decreto 2681 de 1993, declara el 3 de diciembre como día nacional de las personas con discapacidad. Por otra parte, por medio de la Ley 361 de 1997 “se establecieron mecanismos de integración social de las personas con limitación” y mediante la Ley Estatutaria 1618 de 2013 “se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad”. A través de la Ley 324 de 1996, se crean normas acerca de la población sorda (limitados auditivos, sordo, hipoacúsico, lenguaje manual y rehabilitación).

Por último, la jurisprudencia constitucional ha reconocido la protección para aquellas personas que se encuentran en estado de indefensión en razón a su discapacidad. De esta manera, la Corte ha definido el espectro de personas que se entienden beneficiadas por esta garantía.

Sobre el particular la **Sentencia T-014 de 2012**, desarrolla la categoría de sujeto de especial protección constitucional, y señala que está constituida “por aquellas personas que debido a su condición física, psicológica o social particular merecen una acción positiva estatal para efectos de lograr una igualdad real y efectiva. Así, ha considerado que entre los grupos de especial protección constitucional se encuentran: los niños, los adolescentes, los ancianos, los disminuidos físicos, síquicos y sensoriales, las mujeres cabeza de familia, las personas desplazadas por la violencia y aquellas que se encuentran en extrema pobreza” (<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-014-12.htm> - _ftn9).

Igualmente, esta Corporación ha indicado que el tratamiento especial que se debe brindar a las personas que sufren cualquier tipo de discapacidad, se encuentra justificado debido a que con los actos discriminatorios de los cuales son objeto, se presenta una vulneración al derecho a la igualdad.

Al respecto, la **Sentencia C-640 de 2009**, mediante la cual se estudió la demanda de inconstitucionalidad parcial del párrafo único del artículo 24, del artículo 25 (parcial) del Decreto 1796 de 2000 y del artículo 35 del Decreto 094 de 1989, resaltó la importancia de brindar un tratamiento preferencial a este grupo

poblacional debido a que se puede encontrar afectado su derecho a la igualdad; así mismo, reiteró que los actos discriminatorios pueden provenir de una "conducta, actitud o trato, consciente o inconsciente, dirigido a anular o restringir sus derechos, libertades y oportunidades, sin justificación objetiva y razonable" y por otro lado, de "una omisión injustificada en el trato especial a que tienen derecho los discapacitados, la cual trae como efecto directo su exclusión de un beneficio, ventaja u oportunidad".

Ahora bien, la **Sentencia T-362 de 2012**, reconoce que la protección constitucional no desaparece, ni disminuye tratándose de miembros de la Fuerza Pública con algún tipo de discapacidad; sin embargo, existe jurisprudencia según la cual, este trato preferencial adquiere mayor importancia al tratarse de miembros vinculados a la Policía Nacional o al Ejército Nacional, quienes vieron afectadas sus condiciones físicas o psíquicas, en razón a la actividad de defensa del Estado que desarrollan.

Sobre este punto, esta Corporación en **Sentencia T-1197 de 2001**, sostiene que:

"En el ordenamiento jurídico colombiano es evidente entonces que las personas disminuidas en sus condiciones físicas, psíquicas y sensoriales, cuentan no sólo con los derechos consagrados en general para todas las personas, sino, además, con una órbita de protección especial que los convierte en titulares de algunos privilegios previstos en el texto de la Carta. De otra parte, es oportuno explicar que esta protección adquiere un matiz particular, cuando la persona afectada en sus condiciones de salud es un agente o servidor del Estado, que en cumplimiento de sus funciones o con ocasión de las mismas, ha sufrido una considerable disminución en sus condiciones físicas, síquicas y sensoriales. Es el caso de los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, personas que por la naturaleza de sus funciones y debido a las actividades que diariamente ejecutan, afrontan riesgos permanentes para su vida e integridad personal y que frecuentemente sufren lesiones severas, en muchos casos irreversibles. La sociedad y el Estado tienen entonces un compromiso particular, pues se trata de garantizar y prestar el servicio de seguridad social, a quienes de manera directa actúan para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades".

En resumen, la Constitución y la Ley han reconocido y propiciado un trato especial para las personas que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad en razón a su discapacidad.

Así mismo, la Sala puede concluir que los instrumentos internacionales que desarrollan la protección de las personas en situación de discapacidad han sido claros en resaltar el papel del Estado frente a tal deber, e incluso se han pronunciado respecto del acceso a programas y beneficios de jubilación, como es el caso de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Además de ello, los Organismos internacionales insisten en las obligaciones y deberes que van desde la adopción de medidas legislativas, administrativas y de otra índole, hasta aquellas que modifican o derogan leyes que constituyan prácticas discriminatorias contra este grupo poblacional.

Finalmente, la jurisprudencia en materia de la protección constitucional reforzada de las personas con discapacidad, en especial de los miembros de la Fuerza Pública ha sido enfática en reconocer este trato especial, e incluso ha señalado de manera categórica que el amparo no se pierde o se atenúa al tratarse de miembros de la Fuerza Pública; por el contrario, ha llegado a darle mayor preponderancia en los casos en que el directo afectado ha contribuido a la defensa del país debido a su vinculación con la Policía o el Ejército Nacional.

RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE EN MATERIA DE PENSIÓN DE INVALIDEZ PARA MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA

En materia de pensión de invalidez, la primera regulación aplicable fue el Decreto Ley 094 de 1989, que reformó "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 la Policía Nacional" (negrillas fuera de texto).

El artículo 89 del mencionado decreto señalaba respecto de la pensión de invalidez que:

"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 sicofísica, 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..."

A su vez, el Decreto 1796 de 2000 determinó en su artículo 38, que los miembros de la Fuerza Pública tenían derecho a gozar de una pensión de invalidez "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".

Posteriormente, con la expedición de 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", se modificó el porcentaje de pérdida de capacidad laboral que deben acreditar los miembros de la Fuerza Pública para tener derecho a la pensión de invalidez, ya que su artículo 3, numeral 3.5 determinó:

"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".

Del mismo modo, el artículo 6 de la ley antes citada precisó que "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".

Finalmente, por medio del Decreto Reglamentario 4433 de 2004 se consagraron los requisitos para acceder a la pensión de invalidez. El artículo 30 señaló:

“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 fundamento en las partidas computables que correspondan según lo previsto en el presente decreto”.

Por su parte, el artículo 32 determinó:

“Artículo 32. Reconocimiento y liquidación de la incapacidad permanente parcial en combate o actos meritorios del servicio. El personal de Oficiales, Suboficiales y Soldados de las Fuerzas Militares, y de Oficiales, Suboficiales, Miembros del Nivel Ejecutivo y Agentes de la Policía Nacional, que adquieran una incapacidad permanente parcial igual o superior al cincuenta por ciento (50%) e inferior al setenta y cinco por ciento (75%) ocurrida en combate, o actos meritorios del servicio, o por acción directa del enemigo, o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional, o en accidente ocurrido durante la ejecución de un acto propio del servicio, tendrá derecho a partir de la fecha del retiro o del vencimiento de los tres meses de alta cuando se compute como tiempo de servicio y 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, equivalente al cincuenta por ciento (50%) de las partidas dispuestas en el presente decreto, siempre y cuando exista declaración médica de no aptitud para el servicio y no tenga derecho a la asignación de retiro.

Parágrafo 1°. Para los efectos previstos en el presente artículo se entiende por accidente ocurrido durante la ejecución de un acto propio del servicio o aquel que se produce durante la ejecución de una orden de operaciones.

Parágrafo 2°. Para el reconocimiento de la pensión establecida en este artículo, la Junta Médico Laboral o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, solo calificará la pérdida o anomalía funcional, fisiológica o anatómica, la cual debe ser de carácter permanente y adquirida solo en las circunstancias aquí previstas”.

En suma, aunque el reconocimiento de la pensión de invalidez requería la acreditación de una pérdida de capacidad laboral igual o superior a 75% para los miembros de la Fuerza Pública, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004, dicho requisito sufrió una modificación, y el derecho se adquiere ante una mengua de la capacidad laboral igual o superior al 50%. Así mismo, el artículo 6 de dicha ley es aplicable a los “hechos ocurridos en misión del servicio o en simple actividad desde el 7 de agosto de 2002.”

Por otra parte, los artículos 30 y 32 del Decreto Reglamentario 4433 de 2004, decantaron los requisitos para acceder a la pensión de invalidez; sin embargo, fijan

porcentajes de pérdida de capacidad laboral disímiles para acceder al reconocimiento pensional lo que genera dudas respecto de su aplicación.

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE PENSIÓN DE INVALIDEZ PARA MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA

La jurisprudencia de este Alto Tribunal ha decantado el tema de reconocimiento de la pensión de invalidez de los miembros de la Fuerza Pública debido a la confusión que se presenta en cuanto al porcentaje de pérdida de capacidad laboral requerido y la aplicación del artículo 6 de la Ley 923 de 2004, que estableció efectos retroactivos para dicho reconocimiento.

En la **Sentencia T-829 de 2005**, esta Corporación estudió el caso de Luis Ernesto Guevara Ortiz, que se desempeñaba como Agente del Escuadrón Antimotín "Esmad" de la Policía Nacional y quien en cumplimiento de su labor, perdió el ojo y el oído izquierdo debido a una llamada "papa explosiva" lanzada por un manifestante. El actor indicó que solicitó el reconocimiento de la pensión de invalidez, la cual fue negada pues sólo presentaba una pérdida de la capacidad laboral del 62.44% y no cumplía con los requisitos del Decreto 1796 de 2000 que exige para su reconocimiento la pérdida del 75% de la capacidad laboral.

En dicha oportunidad la Corte se refirió a la diferencia de porcentajes para el reconocimiento de la pensión de invalidez contemplados en la Ley 100 de 1993 y el régimen especial de los miembros de la Fuerza Pública. Para realizar dicho análisis esta Corporación determinó que la diferencia de dichos regímenes no constituía por sí misma una violación al principio de igualdad. El estudio se remitió a la demanda de inconstitucionalidad que se resolvió mediante **Sentencia C-890 de 1999** y que concluyó:

"Revisadas las disposiciones que integran la aludida prestación en cada uno de los regímenes citados, la Corte encuentra que la diferencia porcentual a partir de la cual se reconoce el estado de invalidez a los integrantes de la Fuerza Pública, no genera per se una discriminación de la cual pueda predicarse la violación del principio de igualdad material. Dos razones fundamentales conducen a dicha conclusión: la primera, que el régimen especial tiene previstos algunos beneficios, no contenidos en el sistema general, que definitivamente compensan la diferencia porcentual a partir de la cual se reconoce la pensión de invalidez. Y la segunda, que la forma de calificación, cálculo, liquidación y monto de esta prestación establecida en el régimen especial de la Fuerza Pública, difiere sustancialmente del sistema regulado en el régimen general, ya que, como se dijo, aquel se ha programado a partir de las especiales funciones que le han sido asignadas por la Constitución Política y que se concretan en la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del orden constitucional y en el mantenimiento de la paz y de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas. Así, lo que importa al régimen especial es regular la pensión de invalidez a partir de las incapacidades que afectan de manera directa la prestación del servicio militar o de policía, en tanto que al régimen común le interesa calificar aquellas incapacidades que por regla general impiden desempeñarse en cualquier área de servicio".

Una vez terminado el estudio de los dos regímenes, la Corte determinó que el Ministerio de Defensa había dado aplicación al Decreto 1796 de 2000 que exigía un porcentaje superior de PCL, sin observar la vigencia de la Ley 923 de 2004, norma más favorable para los intereses del accionante. Por lo anterior, concedió el amparo de los derechos, ordenando examinar nuevamente la situación del actor, considerando el dictamen otorgado por la Junta Médico Laboral de la Policía Nacional y la Ley 923 de 2004.

Por otra parte, en la **Sentencia T-595 de 2007**, la Corte conoció el caso de Álvaro de Jesús Cano Cartagena, miembro del Ejército Nacional, que fue retirado del servicio por incapacidad laboral. El accionante adujo que solicitó la pensión de invalidez, pretensión que fue resuelta de manera desfavorable a sus intereses por parte del Ministerio de Defensa Nacional, debido a que no se había acreditado una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 75%, según lo contemplado por el artículo 38 del Decreto 1796 de 2000.

Aunque en esta oportunidad se determinó que la acción de tutela era improcedente, debido a que las acciones ordinarias habían caducado y al carácter subsidiario de la acción de amparo. Se reiteró que la Ley 923 de 2004 derogó todas las disposiciones que resultaban contrarias, e introdujo un cambio para que los miembros de la Fuerza Pública accedan a la pensión "cuando presenten una incapacidad parcial permanente, igual o superior al 50%, de acuerdo con los dictámenes del organismo competente".

Posteriormente, en la **Sentencia T-599 de 2012**, este Alto Tribunal estudió el caso de Andrés Felipe Cañón Gutiérrez que resultó herido en un enfrentamiento armado contra un grupo al margen de la ley en el año de 1992. Adujo el accionante que el Tribunal Médico de Revisión Militar lo calificó con una pérdida de capacidad laboral de 62.65%, que fue dado de baja en 1993 y que no se le concedió la pensión de invalidez a la que tenía derecho sino una indemnización por valor de \$4.408.920. A su vez, resaltó que en el año 2011 solicitó el reconocimiento pensional, que fue negado por la entidad demandada al encontrar que la norma vigente al momento en que los hechos acaecieron era el Decreto 094 de 1989 y le correspondía acreditar una PCL de 75%.

Para este caso, la Corte concedió el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social, al encontrar que la Ley 923 de 2004, "en algunos casos debe interpretarse extensivamente, y aplicarla también a situaciones de hecho consolidadas antes del siete (7) de agosto de dos mil dos (2002), de acuerdo con los principios de favorabilidad y de solidaridad en materia laboral, y con el fin de no someter a los ex miembros de las fuerzas militares a situaciones de desprotección de su derecho al mínimo vital y a la seguridad social".

Por último, mediante **Sentencia T-516 de 2013**, esta Corporación analizó el caso de Yonathan Sierra Cancino, quien prestó el servicio militar obligatorio en calidad de Soldado Regular. Señaló el actor que luego de convocar al Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, la entidad determinó que padecía "Trastorno Depresivo Grave y Cofosis oído izquierdo, audición normal en el oído derecho", y le otorgó una pérdida de capacidad laboral del 65.04%. Sostuvo que se le negó el reconocimiento de la pensión de invalidez debido a que sólo el 41.04% de la pérdida de capacidad laboral era de origen profesional y el 24% restante, era de origen común. Por esta razón, la entidad demandada señaló que no se cumplía el requisito del artículo 32 del Decreto 4433 de 2004, que exige la acreditación de una "incapacidad permanente parcial igual o superior al cincuenta por ciento (50%) e inferior al setenta y cinco por ciento (75%) ocurrida en combate, o actos meritorios del servicio, o por acción directa del enemigo, o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional, o en accidente ocurrido durante la ejecución de un acto propio del servicio".

En esta oportunidad, la Corte realizó un análisis del régimen aplicable para pensión de invalidez y determinó que "en ningún momento el Tribunal Médico Laboral discrimina el porcentaje en 24.0% enfermedad común y 41.04% enfermedad laboral. El porcentaje resultado del estudio minucioso del Tribunal es uno 65.04%, sin hacer ninguna discriminación, proporción que supera lo establecido por el artículo 32 del Decreto 4433 de 2004 para adquirir la pensión y lo señalado por la Ley 923 de 2004".

Terminado dicho análisis, la Sala sostuvo que el accionante es un sujeto de especial protección constitucional, que se debe tener en cuenta que como miembro

de la Policía Nacional contribuyó a garantizar la seguridad y la convivencia de los ciudadanos, que la pérdida de capacidad laboral otorgada mediante acta de Junta Médico laboral supera el 50% y en ese orden de ideas existía una vulneración al derecho a la igualdad ante la negativa del reconocimiento pensional. Por todas estas razones, la Corte concedió el amparo de los derechos del accionante y ordenó que se le comenzara a pagar al accionante la pensión por incapacidad permanente parcial.

En resumen, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la diferencia entre los regímenes para el reconocimiento de pensiones de invalidez establecidos Ley 100 de 1993 y el especial de los miembros de la Fuerza Pública, resulta ajustada a derecho y no constituye per se una violación al principio de igualdad. Por otra parte, se ha indicado que la Ley 923 de 2004 derogó todas las disposiciones que resultaban contrarias e introdujo un cambio respecto de los requisitos para acceder a la pensión de invalidez.

De igual manera, y tratándose de los efectos retroactivos del artículo 6 de la Ley 923 de 2004, la Corte ha reconocido pensiones de invalidez a miembros de la Fuerza Pública por hechos ocurridos con anterioridad al siete (7) de agosto de dos mil dos (2002), en virtud del principio de progresividad y favorabilidad.

Por último, esta Sala puede concluir respecto del origen de la pérdida de capacidad laboral, que los Tribunales Médico Laborales dentro de sus informes determinan un porcentaje único de resultado sin que la discriminación del origen común o profesional pueda ser un elemento válido para negar el reconocimiento pensional de un miembro de la Fuerza Pública que contribuyó con la defensa del Estado y sus instituciones, y que presenta una pérdida de capacidad laboral de más del 50% según lo regulado por el Decreto Reglamentario 4433 de 2004....”.

En Sentencia T-539 de 2015, se plantea al cas del reconocimiento pensional al alumno de la Escuela Policial:

El carácter integral de la calificación por pérdida de la capacidad laboral. Concepto global y material de invalidez en el régimen de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional.

4.1. La seguridad social, consagrada expresamente en el artículo 48 de la Constitución Política, ha sido singularizada por la misma Carta y entendida por esta Corporación bajo una doble configuración jurídica, como derecho irrenunciable que debe garantizarse a todos los habitantes del territorio nacional, y como servicio público de carácter obligatorio y esencial a cargo del Estado, que debe prestarse bajo su dirección, coordinación y control, y con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

En atención a aquél mandato constitucional, la jurisprudencia de esta Corte ha determinado que el derecho fundamental a la seguridad social se encuentra definido como aquel “conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias, las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano.”

4.2. Con el propósito de materializar ese conjunto de medidas a cargo del Estado, en ejercicio de la competencia atribuida por el mismo constituyente al legislador, el Congreso ha organizado no solo el Sistema General de Seguridad Social contenido en la Ley 100 de 1993, sino otros Subsistemas y regímenes especiales, con participación del gobierno nacional, para responder al mismo objetivo de atender eficiente y oportunamente las contingencias a que puedan estar expuestos ciertos grupos de personas por una eventual afectación de su estado de salud -física o mental- o de su capacidad económica. ✓

Ejemplo de ello es el régimen que cubre a los miembros de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, que por expresa exclusión constitucional y legislativa, no se les aplica lo dispuesto en el Sistema Integral de Seguridad Social, como quiera que su particular organización logística y su misión constitucional demandan del Estado una regulación especial.

4.3. Empero, que los miembros de las Fuerzas Armadas hagan parte de un régimen especial no significa que los postulados constitucionales que informan el derecho a la seguridad social como irrenunciable y universal les sean ajenos, o que la prestación del servicio no esté sujeta a los principios de eficiencia y solidaridad. De hecho, tal como se desprende de su texto, el artículo 48 Superior antes de anunciar alguna diferenciación, sujetó aquél derecho fundamental a principios de categoría constitucional, aplicables tanto al régimen general como a los especiales, en este caso al de las fuerzas armadas.

De este modo, tampoco resulta ajeno al régimen de las fuerzas militares y de la Policía Nacional la intención del constituyente de garantizar la seguridad social como una forma de salvaguardar la dignidad humana y la integridad física o moral contra toda clase de adversidades que quebranten el desenvolvimiento regular de la vida individual, familiar y laboral. Inclusive, por los mismos deberes constitucionalmente encomendados a los miembros de las fuerzas armadas y de la Policía Nacional, dicho propósito cobra una mayor importancia y justifica una protección especial frente a las calamidades que, por causa de la vejez, las cargas familiares o una enfermedad, generen desventajas para quienes trabajan en la defensa de la soberanía, la integridad territorial y el orden público.

Adicionalmente, la institución de dicha tarea encuentra soporte en los artículos 13 y 47 de la Constitución Política, que le imponen al Estado la obligación de proteger especialmente a aquellas personas que por sus condiciones económicas, físicas o mentales, se hallan en situación de manifiesta vulnerabilidad, con miras a realizar el postulado de justicia distributiva y el principio de igualdad material como agente de garantía general y particular, en orden a hacer efectivos los derechos fundamentales de los asociados.

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, el Decreto 1795 de 2000 y el Decreto 002 de 2001. 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 psicofísica 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 psicofísica 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.

En otras palabras, la calificación por pérdida de la capacidad psicofísica 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.” (resaltado fuera del original)*

4.6. Frente al criterio de integralidad del dictamen, en Sentencia C- 425 de 2005, esta Corte estudió la demanda de inconstitucionalidad presentada contra el parágrafo 1° del artículo 1 de la Ley 776 de 2002. Dicha norma, al contener una prohibición para calificar preexistencias en el sistema general de riesgos profesionales, fue acusada por vulnerar los derechos a la igualdad y a la seguridad social, en tanto dicha restricción, en últimas, solo negaba o minimizaba la severidad de la pérdida de capacidad laboral integral del trabajador, permitiendo establecer diferencias prestacionales injustificadas entre trabajadores con y sin preexistencias, a pesar de que el resultado de su incapacidad para laboral fuera el mismo.

A juicio de la Corte, no tener en cuenta las patologías anteriores al último padecimiento como factor de calificación de la incapacidad sí era violatorio de la Constitución puesto que dicha prohibición desconocía la realidad física del trabajador a proteger, que materialmente era inválido, pero formalmente, a raíz de la disposición demandada, no lo estaba. Esta situación, expuso la Sala en aquella ocasión, aceptaba la existencia al interior del sistema de un individuo que podía estar materialmente inválido y al mismo tiempo sin la protección adecuada a su incapacidad, que no era otra que la pensión de invalidez. Así, la norma demandada fue declarada inexecutable, puesto que con ella se desconocía el principio de primacía de realidad sobre las formas y el carácter de invalidez como un concepto esencialmente global e integral.

4.7. En otras oportunidades, esta Corporación también analizó casos relacionados con el deber que tienen las entidades calificadoras de expedir dictámenes motivados y sustentados en las pruebas y elementos científicos que brinden el diagnóstico más completo posible del paciente.

Por ejemplo, en la sentencia T- 798 de 2011, se estudió el caso de un Subintendente de la Policía Nacional a quien la Junta Médica y el Tribunal Médico Laboral de Revisión de la misma entidad le determinaron un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 23% por un fractura de pie, sin tener en cuenta un dictamen anterior expedido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Norte de Santander que lo había fijado en 74.95%, debido a una patología demencial, originada en un trauma cráneo encefálico sufrido meses atrás y por la que ya existía una sentencia de interdicción. En esta oportunidad, la Corte consideró que las entidades calificadoras del régimen de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, a efectos de determinar el porcentaje de invalidez del accionante, debieron haber tenido en cuenta la existencia de la otra patología, estudiada tanto en el dictamen emitido por la Junta Regional como en el proceso por interdicción, que finalmente declaró esta última. Lo anterior, “por cuanto estos elementos daban cuenta de la capacidad laboral del [peticionario] y, en ese sentido, son pruebas conducentes y pertinentes para hacer un análisis completo al respecto.” Por esta razón, ordenó a la Junta Médica Laboral de la Policía Nacional emitir un nuevo dictamen que tuviera en cuenta la calificación de la Junta Regional, la sentencia judicial y todos los demás exámenes que permitieran lograr una calificación integral del paciente.

En otra ocasión, por sentencia T- 436 de 2005, esta Corporación estudió el caso de un hombre que presentó acción de tutela para que sus derechos a la seguridad social y al mínimo vital fueran protegidos, puesto que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez revocó el dictamen proferido por la Junta de Calificación de Invalidez - Regional Magdalena-, en el sentido de disminuir del 71% al 30% el porcentaje de su incapacidad laboral, considerando para la última calificación tan solo una de las tres enfermedades que padecía el peticionario, dando lugar, a su vez, a que la pensión de invalidez de la que disfrutaba fuera extinguida por la UGPPC. Para la solución del caso, se destacó que las Juntas de Calificación debían observar reglas básicas en su actuación, tales como efectuar una valoración completa del estado de salud de la persona cuya invalidez se revisaba, lo que permitiría justificar suficientemente la

decisión consignada en el dictamen y en ese sentido, respetar el derecho fundamental al debido proceso del calificado. Sin embargo, la Sala observó que en dicho caso al proferir el dictamen, la Junta no había valorado en su integridad el estado de salud del peticionario sino tan solo una de las patologías cuya calificación ascendía exclusivamente a un 30%, razón por la que había incumplido con su obligación emitir decisiones claras, expresas y completas respecto de la calificación porcentual de pérdida de capacidad laboral.

4.8. Dicho criterio, relacionado con el deber de los organismos calificadores de incorporar en su análisis todos los elementos que den cuenta de la capacidad integral laboral del calificado, también ha sido incluido en la normatividad que, desde 1979, ha regulado el tema de la evaluación de la capacidad sicofísica para el personal de la Fuerza Pública.

En este sentido, sobre los fundamentos fácticos de aquella calificación, el Decreto 1836 de 1979, estableció en su artículo 20 que los organismos Médico-laborales, Militares o de Policía, encargados de definir las incapacidades y fijar los porcentajes de las mismas deben utilizar todos los documentos allegados al respectivo expediente para determinar en qué circunstancias fueron adquiridas las lesiones o afecciones. Por su parte, el artículo 20 del Decreto 094 de 1989, señaló que las Juntas Médico-Científicas debían fundamentarse en la ficha de aptitud sicofísica e historia médico-personal, a fin de considerar todas las entidades nosológicas del paciente al momento del examen y definir su situación en la forma más completa posible. En similar sentido, el artículo 21 del mismo Decreto, indicó que las Juntas Médico-Laborales debían formarse un criterio a partir de la ficha de aptitud sicofísica, el examen clínico general correctamente ejecutado, los antecedentes remotos o próximos diagnósticos, evolución o tratamiento y pronóstico de las lesiones o afecciones basados en conceptos escritos de especialistas.

Más recientemente, el Decreto 1796 de 2000, señaló que la Junta Médico-Laboral, al momento de efectuar la calificación, debe considerar la ficha médica de aptitud psicofísica; el concepto médico que especifique el diagnóstico, evolución, tratamiento realizado y secuelas de las lesiones o afecciones que presente el interesado; el expediente médico - laboral que reposa en la respectiva Dirección de Sanidad; los exámenes paraclínicos adicionales que se consideren necesarios y el informe administrativo por lesiones personales. Asimismo, según el artículo 21 del mismo Decreto, el Tribunal Médico-Laboral tiene la facultad de ratificar, modificar o revocar las decisiones de la Junta, sin que exista ni en ese artículo ni en otra disposición del Decreto prohibición alguna respecto del alcance de las decisiones del organismo de calificación. Igualmente, debe recordarse que si bien algunos aspectos del funcionamiento del Tribunal siguen rigiéndose por el Decreto 094 de 1989, esta normatividad tampoco consagra restricciones sobre las materias objeto de análisis en los dictámenes.

4.9. En tal sentido, se observa que constituye un derecho para el paciente que en el proceso de calificación se tengan en cuenta todas las historias clínicas e informes de los médicos y especialistas que lo hubiesen diagnosticado, tratado y pronosticado; que las mismas se encuentren actualizadas para el momento de la calificación y constituyan una valoración íntegra y objetiva de su patología.

Y en efecto, no podría ser de otra manera, puesto que permitir una calificación fraccionada de la capacidad laboral, entendida ésta como "(...) el conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten desempeñarse en un trabajo habitual" a una persona, conduciría a la inexistencia del concepto de invalidez, dado que ésta es una valoración integral de dicho conjunto, y no de las fracciones del mismo; de lo contrario, si se entendiera como lo último, no solo se desconocería el fundamento mismo de la calificación como el resultado de una pérdida global y considerable de facultades para el desempeño laboral, sino que se admitiría una falta de protección, en tanto se aceptaría a una persona que aún siendo materialmente inválida, el sistema no la reconoce formalmente como tal, a pesar de que tiene todas la cualidades para ello y para

recibir, en consecuencia, la pensión por tal contingencia.

Justamente, el asunto sobre la integralidad en la calificación tiene especial importancia cuando se trata de buscar una recalificación ante la aparición de nuevas secuelas o padecimientos que podrían derivarse de la patología original objeto de calificación. Veamos.

5. La posibilidad de solicitar, en el régimen de invalidez de la Fuerza Pública, la recalificación por pérdida de capacidad laboral ante la aparición de nuevas patologías que podrían ser el resultado de afectaciones originadas durante el vínculo laboral.

5.1. Frente a la posibilidad de obtener una nueva calificación, el Decreto 1836 de 1979, así como el 094 de 1989 y el 1796 de 2000, señalan que las decisiones de la suprema autoridad en materia médico laboral Militar y de Policía son irrevocables y obligatorias y que contra ellas sólo proceden las acciones jurisdiccionales pertinentes. Lo anterior, en principio, descartaría nuevas oportunidades de calificación, salvo los exámenes periódicos de revisión en el caso de los pensionados.

5.2. En efecto, si bien el legislador contempló la posibilidad de una recalificación periódica para quienes al retirarse del servicio obtuvieron una pensión por invalidez, no incorporó el caso contrario, es decir, el de aquellas personas que estando vinculadas al servicio sufrieron algún tipo de pérdida de capacidad laboral pero no obtuvieron el porcentaje mínimo para acceder a dicha pensión al momento de la calificación. En otras palabras, aunque la ley reconoció que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral puede modificarse con el tiempo, solo incorporó los eventos en los que la no persistencia de la patología pudiera alterar el derecho a la prestación por invalidez, pero no los relacionados con la evolución negativa de la enfermedad que, si bien en su momento no generó invalidez, su empeoramiento en la actualidad podría ocasionar discapacidad suficiente para obtener la pensión.

5.3. Ante dicha circunstancia, esta Corporación ha manifestado que “[prima facie], no parece de recibo, a la luz de los principios y valores constitucionales, una interpretación del régimen legal y reglamentario de las fuerzas militares y de policía en materia de salud, que excluya toda responsabilidad del Estado en relación con desarrollos patológicos posteriores al retiro de una persona del servicio activo que no fueron tenidos en cuenta al fijar la condición de salud en la Junta Médica, con base en la cual se determinó el retiro, pero que pueden atribuirse de manera clara y directa a una situación de servicio”.

Por este motivo, la jurisprudencia constitucional ha previsto tres presupuestos para establecer la procedencia de una nueva valoración médica en los casos de no pensionados, los cuales tiene lugar si “(i) [existe] 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”.

5.4. No obstante, debe anticiparse que si lo que justifica una recalificación es la potencialidad de empeoramiento progresivo y eventual de la salud, derivada del mismo hecho ocurrido en servicio; en muchas oportunidades, esta última relación no se muestra con claridad en sede judicial, entre otras cosas, porque es justamente lo que se pretende demostrar mediante la nueva calificación, cuya competencia está asignada a los órganos respectivos.

5.5. Así por ejemplo, en sentencia T- 696 de 2011, la Corte estudió el caso de una persona que prestaba sus servicios como efectivo de la Policía Nacional y fue retirado del servicio a consecuencia de la disminución de su capacidad psicofísica en un 74.53%. El accionante sostuvo que su patología había venido empeorando progresivamente, puesto que las secuelas psicológicas del accidente sufrido en servicio activo se encontraban exacerbadas. En esta oportunidad, la Sala Octava de Revisión reconoció que del acervo probatorio no se podía concluir que el

empeoramiento del estado de salud de peticionario fuera atribuible a la patología por la que había sido calificado inicialmente, por lo que, en principio, no era merecedor de una nueva calificación. Sin embargo, consideró que una lectura así de tal requisito ofrecía una interpretación limitada de dicha garantía: "Esta Sala encuentra, que la aseveración según la cual la interpretación de los criterios jurisprudenciales sobre la garantía del derecho a una nueva valoración médica de los miembros de las FFMM, solo es otorgable cuando se demuestra el carácter de empeoramiento progresivo de una patología, resulta una interpretación restrictiva. // **En efecto, como quiera que la nueva calificación tiene por objeto precisamente mostrar que en el caso de algunas patologías los porcentajes iniciales no arrojan como resultado las verdaderas secuelas en la disminución de capacidades psicofísicas, su procedencia no puede depender de que se demuestre lo mismo que se pretende demostrar con la nueva valoración.**" (Subrayado no pertenece al original)

5.6. En tal sentido, si es el Estado quien tiene el deber constitucional de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, así como de adoptar medidas en favor de los grupos que se encuentren en condiciones de desventaja iusfundamental, es apenas comprensible que sus órganos no se muestren indiferentes ante una persona que si bien formalmente no fue calificada como inválida, materialmente sí puede estarlo en la actualidad con motivo del empeoramiento progresivo de la patología que adquirió mientras prestó sus servicios a la Fuerza Pública.

5.7. Sobre lo último, si el dictamen por pérdida de capacidad laboral tiene por objeto, además de fijar el porcentaje, establecer el origen de las patologías que aquejan al examinado que, entre otras, solo puede determinarse a partir de criterios especializados y científicos privativos de los órganos de calificación; es claro que la relación de los padecimientos actuales con la enfermedad original, debe ser establecida por aquellos, en caso de que dicha conexión no sea evidente en sede judicial, o que, por razones apenas comprensibles sobre la ausencia de conocimientos técnicos de quien pretende ser calificado, no sea demostrada. En todo caso, por lo expuesto, dicha acreditación ante el juez de tutela no puede constituir un criterio del cual dependa la procedencia de una nueva calificación.

6. El valor autónomo de los dictámenes expedidos por los órganos de calificación propios cada sistema o subsistema de seguridad social y la esfera competencial determinada de estos últimos. Imposibilidad de reconocer una prestación contemplada por el régimen de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional a partir de un dictamen proferido por un organismo de calificación ajeno a dicho régimen.

6.1. Así como el Sistema General de Seguridad Social ha establecido que para la calificación de la pérdida de la capacidad laboral, los organismos competentes, además de Colpensiones, las ARL, las EPS y otras aseguradoras, son las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez, el subsistema de seguridad social de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, por su parte, ha designado a la Junta y al Tribunal de Revisión Militar y de Policía como las instancias encargadas de determinar la disminución de la capacidad psicofísica y de calificar la enfermedad según sea profesional o común.

6.2. Esta distinción en los organismos de calificación, además de su origen legal, parte de la base fundamental de la diferencia de regímenes y de la singularidad a la obedecen los parámetros de calificación en cada uno, relacionados directamente con la diversidad de los grupos sociales cubiertos y del método para asignar los porcentajes de pérdida de capacidad laboral. Por esa razón, una lesión única puede calificarse de forma distinta en uno y otro régimen. En otras palabras, la falta de correspondencia matemática entre los porcentajes utilizados por cada régimen, no permite que la misma lesión pueda calificarse con igual porcentaje en uno y otro, y mucho menos que un organismo de calificación de un régimen determinado pueda tener en cuenta para la expedición de un dictamen los parámetros de calificación de otra valoración perteneciente a un régimen distinto. ✓

6.2.1. Esta situación, es explicada con meridiana claridad en el sentencia C-890 de 1999, en la que se estudió la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 66 (parcial) del Decreto 1029 de 1994, y los artículos 89, 90 y 91 (parciales) del Decreto 094 de 1989, por cargos de igualdad: "En el sistema prestacional de las fuerzas militares [Decreto 094 de 1989], la pérdida anatómica de miembro superior derecho en un persona diestra de 20 años de edad, arroja 20 índices de incapacidad, dando lugar, una vez confrontadas las respectivas tablas, a una incapacidad del 100%. A este tipo de lesión corresponde una indemnización acorde con el grado que el militar detenta, y el derecho a una pensión de invalidez equivalente al 100% del sueldo o de las partidas respectivas, según lo establecido en los diferentes estatutos especiales.

En el régimen de la Ley 100, la misma lesión en la misma persona, acaecida ésta como consecuencia de un riesgo común o profesional, debe someterse a la evaluación médica de la junta de calificación de invalidez que de acuerdo a los criterios de deficiencia, incapacidad y minusvalía, determina su valor. Según las tablas que regulan la materia, la incapacidad de la pérdida anatómica de miembro superior produce, acogiéndose a los porcentajes máximos, sin tener en cuenta la variación que en mayor o menor medida puede presentarse frente a cada individuo, los siguientes resultados: deficiencia 30.2%, discapacidades 5.0% y minusvalía 8.5%. La sumatoria de los porcentajes anotados arroja una incapacidad laboral total del 43.5% la cual, de acuerdo con las normas de invalidez citadas, no da derecho a la pensión y sólo en la medida en que dicha incapacidad tenga origen profesional, permitiría el pago de una indemnización proporcional al salario base de cotización.

Los resultados anteriores demuestran que la calificación de los distintos eventos que generan una incapacidad sicofísica, además de resultar más benéficos en el régimen especial, varían de acuerdo con las exigencias particulares de cada sistema, situación que, como quedó dicho, no permite establecer un término de comparación del cual pueda colegirse discriminación alguna. (...)"

6.3. En efecto, el contraste entre los sistemas de cálculo, liquidación y monto de las prestaciones de ambos sistemas, permite concluir que la actividad de las personas vinculadas con la Fuerza Pública demanda mayores exigencias, que se materializan en una inmejorable capacidad física y psíquica de sus miembros, razón por la que no es posible asimilar dictámenes originados en regímenes diferentes a éste, ni tampoco permitir que con un dictamen emitido por una autoridad ajena al Régimen de la Fuerza Pública pueda lograrse el acceso a prestaciones propias de éste. No obstante, ello no quiere decir que ante la existencia de dictámenes anteriores emitidos por otras autoridades, los organismos de calificación del Subsistema de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, no puedan emplear como antecedente probatorio del estado de salud de la persona a calificar los contenidos diagnósticos que reposan en tales dictámenes, pues éstos pueden constituir otros insumos médicos al momento de establecer la situación global de invalidez de la persona.

7. Régimen jurídico aplicable en materia de pensión de invalidez para miembros uniformados de la Fuerza Pública.

7.1. Para el personal militar y policial, debe señalarse que anteriormente el tema era regulado por el Decreto 1836 de 1979, el cual fijaba, como requisito para la pensión de invalidez, la adquisición de una incapacidad durante el servicio o por causa y razón del mismo que implicara una pérdida de la capacidad sicofísica, al menos, en un 75%. Paralelamente, en el caso del personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, el mismo Decreto efectuaba una remisión al artículo 88 del Decreto Ley 610 de 1977, el cual fijaba, de forma similar que para el personal militar y policial, el requisito de un porcentaje igual o superior al 75% para obtener la pensión de invalidez.

Más adelante, el Decreto 094 de 1989 derogó las disposiciones del 1836 de 1979. Asimismo, el Decreto 2247 de 1984, por remisión del 094 de 1989, derogó lo relacionado con el régimen prestacional del personal civil del Decreto Ley 610 de

1977. Sin embargo, las normas que entraron en vigencia, mantuvieron tanto para el personal militar y policial como para el civil vinculado al Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional el mismo porcentaje de pérdida de capacidad laboral (75%) para acceder a la pensión de invalidez lesiones adquiridas durante el servicio o por causa y razón del mismo.

Posteriormente, el Decreto 2247 de 1984, por el cual se modificaba el Estatuto del Personal Civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, fue derogado por el Decreto 1214 de 1990. Con todo, ésta norma conservó el porcentaje de invalidez en 75% para el personal civil.

Después, si bien el Decreto 1214 de 1990 fue derogado por el 1792 de 2000, éste último dejó incólume las disposiciones relativas a los regímenes pensional, salarial y prestacional del Decreto 1214 para el personal civil.

Con la expedición del Decreto 1796 de 2000 se derogaron, en su mayoría, las disposiciones del 094 de 1989; sin embargo, por mandato expreso de aquél, el personal civil al servicio del Ministerio de Defensa 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, continuó rigiéndose, en lo referente a las indemnizaciones y pensiones de invalidez, por las normas pertinentes del Decreto de 094. No obstante, dado que por remisión de éste último Decreto debía aplicarse al personal civil el 2247 de 1984 y las normas que lo modificaran o adicionaran, en este caso, el Decreto 1214 de 1990, que a su vez no sufrió alteraciones por el Decreto 1792 de 2000 en cuanto al régimen pensional, salarial y prestacional de dicho personal, la norma que finalmente resulta aplicable para los miembros civiles y no uniformados vinculados antes de la Ley 100 de 1993, es el Decreto de 1214 de 1990, acompañado, tal como se dijo, de un porcentaje del 75% de pérdida de capacidad laboral para optar por la pensión de invalidez.

Asimismo, el Decreto 1796 de 2000, respecto del personal militar y policial, siguió conservando el porcentaje mínimo de invalidez en un 75% y los supuestos circunstanciales de origen de la disminución de la capacidad pisco-física; esto es, para el personal de oficiales, suboficiales, agentes y personal del nivel ejecutivo las lesiones debieron haberse adquirido durante el servicio así como para el personal vinculado a la prestación del servicio militar obligatorio y para los soldados profesionales; mientras que en el caso de los alumnos de las escuelas de formación se exigió que la pérdida de capacidad laboral debía haberse configurado durante el servicio, por causa y razón del mismo.

7.2. Finalmente, con la expedición de la Ley 923 de 2004 se pretendió fijar, entre otros asuntos, un marco pensional y de asignación de retiro para los miembros militares y policiales de la Fuerza Pública, sin incorporar al personal civil o no uniformado del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional, dado que éstos se sujetan a lo dispuesto por el Decreto 1214 de 1990.

7.3. Entre lo más destacable, la Ley 923 fijó el límite mínimo porcentual de invalidez para los miembros de la fuerza pública en 50%, aclarando que para obtener la pensión de invalidez, no se podría establecer una disminución de la capacidad laboral inferior a dicho porcentaje. Asimismo, prescribió que los requisitos y condiciones de dicha Ley solo podrían aplicarse para 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, y no antes.

7.4. En desarrollo de dicha disposición marco, el Decreto 4433 de 2004 incorporó dos tipos de pensión por afectaciones a la capacidad laboral. La primera, se trató de la pensión por invalidez en estricto sentido, que recogió la precisión del Decreto 1796 de 2000, en el entendido de que "[S]e considerará inválida la persona cuando la incapacidad permanente parcial sea igual o superior al 75% de disminución de la capacidad laboral". En efecto, el Decreto 4433 contempló, en sus artículos 30 y 33, dos hipótesis respecto de este tipo de pensión, en las que se exige el porcentaje de

pérdida de capacidad laboral aludido siempre que la afectación haya ocurrido durante el servicio, sin especificar que debiera ser por causa y razón del mismo. La principal diferencia entre una y otra, además de la liquidación del monto en algunos casos, es el personal al que se encuentran dirigidas, puesto que la del artículo 30 cubre a Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de las Fuerzas Militares, y a Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo, Agentes y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de la Policía Nacional; mientras que la del artículo 33 ampara a los Alumnos de las Escuelas de Formación de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, y de Oficiales y miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional.

7.5. El segundo tipo de pensión, desarrollado por el artículo 32 del mismo Decreto 4433 de 2004, fue contemplado para aquel personal militar o policial que hubiese adquirido, en combate; o por actos meritorios del servicio; o por acción directa del enemigo; o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional; o en accidente ocurrido durante la ejecución de un acto propio del servicio, una incapacidad permanente parcial igual o superior al 50% e inferior al 75%, de manera que no se trata de una pensión de invalidez strictu sensu, sino de un reconocimiento pensional por un alto grado de incapacidad adquirido en especialísimas circunstancias.

Ya en jurisprudencia anterior, esta Corporación ha diferenciado este tipo de reconocimientos pensionales indicando que uno se debe a causas comunes y el otro a razones profesionales. En efecto, la Sentencia T- 189 de 2014, precisó que de la Ley 923 y del Decreto 4433 de 2004 “se [desprendía] una diferenciación entre aquellas situaciones de origen común que puedan dar lugar a una pérdida de capacidad laboral [arts. 30 y 33], y aquellas relacionadas con el ejercicio mismo [art. 32] –una suerte de invalidez de origen profesional—”.

7.5.1. Tal como puede observarse, la Ley 923 y el Decreto 4433 del 2004 contienen disposiciones más favorables en contraste con el Decreto 1796 de 2000 respecto del origen de las lesiones en el caso de los Alumnos de las Escuelas de Formación de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, y de Oficiales y miembros del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional. Mientras la normatividad del 2000 exigía para la pensión de invalidez que la disminución de la capacidad psico-física fuera adquirida durante el servicio, por causa y razón del mismo; la reglamentación de 2004 flexibilizó tal requisito para permitirles a los Alumnos de las Escuelas de Formación de la Fuerza Pública acceder al seguro por invalidez aun cuando la disminución hubiera ocurrido simplemente durante el servicio. Ello quiere decir, que antes de 2004 el personal de alumnos no podía aspirar a una prestación pensional por invalidez de origen común, sólo de naturaleza profesional, mientras que con la Ley 923 de 2004 y su reglamentación se estipularon ambas.

7.6. Justamente frente a la interpretación de la Ley 923 de 2004 y el Decreto 4433 del mismo año, esta Corporación se ha pronunciado, principalmente, sobre dos aspectos: (i) la retroactividad de sus disposiciones y (ii) la aplicación de la norma más favorable. Con el fin de explicar ambos asuntos, la Sala iniciará con un balance jurisprudencial al respecto, para luego hacer unas precisiones sobre las disposiciones pensionales más benéficas que contempla dicha normatividad y su aplicación a partir del principio de favorabilidad para los alumnos de las Escuelas de Formación de la Fuerza Pública.

7.6.1. Sobre el primer aspecto, la Sentencia C-924 de 2005 analizó la constitucionalidad de la expresión “desde el 7 de agosto de 2002” del artículo 6º de la Ley 923 de 2004, el cual señala que “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.” Dicha expresión, fue demandada por la presunta vulneración del preámbulo de la Constitución Política y de los derechos a la familia, a la salud y a la igualdad. Particularmente, a juicio del demandante, la violación de éste último estaba sustentada en que la limitación

temporal establecida en dicho artículo desconocía la situación de aquellos militares y policías afectados gravemente en su salud y en su capacidad laboral, por hechos ocurridos antes del 7 de agosto de 2002, que aún encontrándose en iguales condiciones fácticas y jurídicas frente a aquellos que resultaron lesionados en fecha posterior, no tendrían derecho al reconocimiento de una pensión de invalidez. En esta oportunidad, la Corte declaró exequible la expresión demandada, en la medida que "(...) se [trataba] de situaciones distintas, sujetas a regímenes jurídicos distintos, sin que, por ese solo hecho, [pudiera] predicarse una violación del principio de igualdad, o se [impusiera] la aplicación retroactiva de la ley [923 de 2004] que se estima consagra condiciones más favorables."

Debido a que dicha ley y su reglamentación contenían disposiciones más favorables no solo en materia del origen común de la pensión de invalidez para los alumnos de las escuelas de formación (supra 7.5.1.), sino también, en el entendimiento de varias Salas de Revisión, frente al asunto del porcentaje mínimo para acceder a la pensión de invalidez de origen común del artículo 30 del Decreto 4433 de 2004 (50%), la Corte tuvo la oportunidad de resolver de diversas formas la aplicación de tal sentencia de constitucionalidad respecto de la retroactividad de la Ley 923 de 2004. Esto, con el propósito de darle un tratamiento más benéfico a los casos de aquellas personas que, a pesar de estar amparadas en principio por las disposiciones del Decreto 1796 de 2000, sólo lograban pensionarse, en virtud del principio de favorabilidad, bajo los supuestos de una normatividad posterior, esto es, la citada ley y su reglamentación.

7.6.2. Aunque el balance jurisprudencial que se expondrá está relacionado con la aplicación del principio de favorabilidad frente al requisito del porcentaje mínimo para obtener la pensión de invalidez (art. 30 del Decreto 4433 de 2004), la Sala debe aclarar desde ya que con tal exposición lo que se quiere mostrar es la mecánica de aplicación jurisprudencial de dicho canon principalístico en sentido general, sin pretender afirmar que el uso de tal mandato esté reservado únicamente para la aplicación de la norma sobre el porcentaje de pérdida de capacidad laboral más benéfico que ofrece la Ley 923 de 2004 y su decreto reglamentario. En ese sentido, se precisa que así como es empleado frente a dicho presupuesto normativo, el principio de favorabilidad también se extiende a la determinación de la norma más provechosa o benéfica para el ex trabajador frente a otros requisitos pensionales, tal como pueden ser las circunstancias en que se adquirió la disminución de la capacidad laboral, es decir, si se trató de un origen común o profesional de la lesión. Hecha esta aclaración, la Sala iniciará con el balance jurisprudencial y la marcación de sus tendencias.

7.6.2.1. En un primer momento, la citada ley fue objeto de pronunciamiento por ésta Corporación en sentencia T-829 de 2005, en la que se afirmó que si con anterioridad "(...) solo se podía acceder a la [pensión de invalidez] cuando el porcentaje fuese igual o superior al 75%, a partir de la ley 923 de 2004, [debía] entenderse que esta situación se [había modificado], pues se reconoc[ía] que los miembros de la fuerza pública [podían] optar por una pensión cuando la invalidez [fuera] igual o superior al 50%." Por tal motivo, los derechos del entonces accionante, un agente del escuadrón antimotín con una disminución de la capacidad laboral del 62.44%, fueron amparados; como quiera que las lesiones habían ocurrido después del 7 de agosto de 2002 en razón de actos propios del servicio.

7.6.2.2. La misma interpretación fue acogida posteriormente en las sentencias T-841 de 2006 y T-595 de 2007, y aunque el amparo no fue concedido por otras circunstancias, como que el hecho generador de la lesión no había ocurrido en vigencia de la Ley 923 de 2004 o que la acción adolecía de problemas de subsidiariedad, las salas de revisión respectivas reiteraron: "(...) [D]e acuerdo con las disposiciones normativas y fallos citados, la normatividad vigente sobre la adquisición del derecho a la pensión de invalidez para los miembros de la fuerza pública, señala que quienes hayan sufrido una incapacidad por eventos ocurridos con posterioridad al siete (7) de agosto de dos mil dos (2002), en el servicio o por causa de éste, tienen derecho a acceder a la pensión de invalidez si presentan una incapacidad igual o superior al 50%, sin que para ello puedan exigirse requisitos adicionales (...)"

7.6.2.3. Asimismo, puede citarse la sentencia T-864 de 2009, mediante la cual se revisó una acción de tutela interpuesta por un agente de policía que fue lesionado en combate en 1998, situación que le ocasionó una pérdida de capacidad laboral del 74.53%. En efecto, se reiteró que "(...) con la Ley 923 de 2004, se [reconocía] que los miembros de la fuerza pública [podían] optar por una pensión cuando la invalidez [fuera] igual o superior al 50%, tal como sucede con el común de los trabajadores que se rigen por la Ley 100 de 1993". No obstante, aunque la calificación del peticionario superaba dicho porcentaje, se concluyó que no tenía derecho a la pensión, puesto que la discapacidad no se había estructurado en vigencia de la citada Ley, sino por hechos anteriores al 7 de agosto de 2002.

7.6.2.4. Más adelante, en Sentencia T-038 de 2011, se analizó el caso de un soldado regular que el 18 de julio de 1997, estando vigente el Decreto 094 de 1989, adquirió una pérdida de capacidad laboral del 73.06% por acción directa del enemigo, debido a un trauma craneoencefálico con fractura de cráneo y laceración cerebral. En esta oportunidad, la Corte interpretó nuevamente que para reconocer la pensión por invalidez, bastaba con que la pérdida de la capacidad laboral fuera igual o superior al 50%, de conformidad con la Ley 923 de 2004. Sin embargo, empezó a variar su criterio sobre la retroactividad limitada de la norma. Indicó que a pesar de que los hechos ocurrieron con anterioridad al 7 de agosto de 2002, en vigencia del Decreto 094 de 1989 y este fijaba el porcentaje mínimo de invalidez en 75%, lo aplicable al caso concreto era la normatividad más favorable para optar por la pensión, es decir, la Ley 923 de 2004.

7.6.2.5. Con la T-681 de 2011, la Corte tuvo la oportunidad de conocer la acción de tutela presentada por un ex - soldado que solicitaba el amparo de sus derechos a la seguridad social y al debido proceso, los cuales consideraba vulnerados como consecuencia de la negativa del Ejército a reconocerle la pensión de invalidez por la incapacidad adquirida en combate y calificada en un 71.89%, puesto que, a juicio de la demandada, debía alcanzar una disminución del 75% o más de la capacidad laboral, de conformidad con el Decreto 094 de 1989, el cual se encontraba vigente el 17 de enero de 1996, momento de la ocurrencia de la lesión. La Sala Sexta de Revisión, quien estudió el caso, entendió nuevamente que, de acuerdo con la Ley 923 de 2004, "(...) para acceder a la pensión de invalidez por parte de los miembros de la fuerza pública se [establecía] un parámetro mínimo de protección, que [era] el 50% de disminución en la capacidad laboral." Y al analizar si dicha ley era la norma aplicable, concluyó que, aunque los hechos no habían ocurrido bajo su vigencia, sí debía reconocérsele la pensión bajo la misma. Sin embargo, para llegar a esta conclusión acudió a un argumento diferente al de la favorabilidad pensional. Expuso que si bien una persona podía sufrir una pérdida de capacidad laboral bajo un régimen anterior, dicha disminución podría prolongarse en el tiempo hasta el punto de convertirse en una invalidez, razón por la que el régimen aplicable sería el vigente al momento de la última calificación, que en el caso estudiado era el de la Ley 923 de 2004 y el Decreto 4433 del mismo año.

7.6.2.6. Posteriormente, en la sentencia T- 696 de 2011 se analizó el caso de un efectivo de la Policía Nacional que, con motivo de las funciones propias del servicio, adquirió una disminución de la capacidad psicofísica del 74.53% con anterioridad a la vigencia de la Ley 923 de 2004. En esta oportunidad, la Corte, además de ordenar la recalificación del demandante, previno a la demandada para que, en caso de que el nuevo dictamen superara el 50% de pérdida de capacidad laboral, se reconociera la pensión de invalidez al peticionario de conformidad con la interpretación de la jurisprudencia constitucional sobre la Ley 923 de 2004. No obstante, a pesar de que el hecho que generó la lesión había ocurrido con anterioridad al 7 de agosto de 2002, la circunstancia temporal no fue analizada en la providencia; estudio que también estuvo ausente de una de las acciones falladas en la sentencia T- 839 de 2011.

7.6.2.7. Más recientemente, mediante la sentencia T-677 de 2012, la Corte, recogiendo lo dicho en la T-599 de 2012, justificó porqué la aplicación de la Ley 923 de 2004 a hechos ocurridos antes del 7 de agosto de 2002, no contradecía lo

establecido en la sentencia C-924 de 2005 respecto los efectos en el tiempo de ese cuerpo normativo. Allí se analizó el caso de un soldado que, siendo retirado del Ejército por padecer una incapacidad superior al 50% adquirida en un accidente por actos propios del servicio, se le había negado la pensión de invalidez, con el argumento de que las normas vigentes al momento en que fue retirado, no contemplaban el reconocimiento de dicha prestación para personas con incapacidades laborales inferiores al 75%, a pesar de la regulación prevista por la Ley 923 y el Decreto 4433 de 2004, que incorporaron una pensión para incapacidades calificadas entre el 50% y el 74% adquiridas en circunstancias como las del actor. En esta oportunidad, la Corte decidió conceder la pensión al accionante, puesto que, si bien la sentencia C-924 de 2005 había dejado incólume la retroactividad limitada de la citada Ley 923, lo había hecho bajo el cargo de igualdad, más no de otras garantías constitucionales. En tal orden, señaló que había lugar a amparar el derecho a la seguridad social del ex – soldado, puesto que en la sentencia de constitucionalidad citada no se habían analizado cargos por este derecho, y en ese sentido, debían aplicarse las condiciones más favorables que, en concreto, eran las dispuestas por el artículo 32 del Decreto 4433 de 2004.

7.6.3. Por lo relatado, se observa que respecto de la retroactividad de la Ley 923 de 2004, la jurisprudencia de esta Corte inicialmente coincidió con el límite estipulado por el legislador, es decir, para hechos ocurridos solo después del 7 de agosto de 2002. Posteriormente, ha sostenido que, en virtud del principio de favorabilidad, la citada Ley puede aplicarse para hechos anteriores a la vigencia de la misma bajo el entendido de que los efectos de la C-924 de 2005 solo están relacionados con el principio de igualdad más no con los derechos a la seguridad social o al mínimo vital. Asimismo, para privilegiar la aplicación de dicha Ley, se ha establecido que si la invalidez definitiva se configura en una fecha posterior a la ocurrencia de los hechos la normatividad aplicable es la vigente al momento de la última calificación.

7.6.3.1. En ese orden de ideas, tal y como ha sido aplicado el principio de favorabilidad en estos casos, la Sala advierte que es perfectamente viable que también pueda hacerse frente a las condiciones en que se adquirió la disminución de la capacidad laboral, siendo más benéficas las establecidas en la Ley 923 y el decreto 4433 de 2004 para los alumnos de las escuelas de formación de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional por las razones ya explicadas (supra 7.5.1.). Premisa que nos lleva a concluir que frente a hechos ocurridos con anterioridad al 7 de agosto de 2002, el personal señalado en el artículo 33 de Decreto 4433 de 2004, pueda encontrarse amparado por una prestación pensional cuya invalidez provenga de un origen común....”

Vistos los sub-argumentos que se concretan en,

La normativa aplicable al caso del actor, se tiene conforme a la fecha en que se adquirió la disminución de la capacidad laboral, esto es, año 2007. Vigente el Decreto 4433 de 2004 siendo acreedor a la pensión de invalidez, según el porcentaje declarado para tenerlo en cuenta en su liquidación como lo establece su artículo 33.

COSTAS

Las costas y agencias en derecho se reconocerán en un 16% según la norma vigente a la fecha y que rige a las mismas observando los gastos en que se incurrió dentro del proceso, la efectividad de los argumentos expuestos por la parte demandante a través de su apoderado, su defensa, las solicitudes elevadas en el proceso y el desistimiento de las mismas como fue la de la medida cautelar obrante en el expediente junto con la existencia de la prescripción a declarar.

III. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, actuando en nombre de la República de Colombia y por autorización de la Ley,

FALLA

PRIMERO. Declarar no prospera la excepción de fondo propuesta por el demandado, como Inexistencia del derecho y falta del fundamento jurídico para las pretensiones con base a los argumentos expuestos.

SEGUNDO. Declarar la nulidad de los actos administrativos: Resolución No. 00324 de diciembre 7 de 2007, Resolución No. 00770 de abril 9 de 2007, Resolución No. 01116 de diciembre 12 de 2008 y Resolución No. 00122 de enero 20 de 2009, en las que se negaba la pensión de invalidez al Sr. *Jairo José Herazo Valenzuela CC No. 7.937.770*, según se fundamenta en la considerativa de esta providencia.

TERCERO. ORDENAR AL DEMANDADO para que a título de **RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, se le reconozca y liquide la pensión de invalidez al actor **JAIRO JOSÉ HERAZO VALENZUELA CC No. 7.937.770**, conforme al artículo 33 del Decreto 4433 de 2004 y teniendo en cuenta el porcentaje de disminución laboral del 85%, cancelando los dineros faltantes de ese derecho pensional y observando la fórmula:

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

Donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la suma adeudada a la parte demandante, por el guarismo que resulte de dividir el índice final del IPC certificado por el DANE vigente a la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el IPC vigente en la fecha en que debió efectuarse el pago de cada mensualidad y así, sucesivamente.

CUARTO: DECLARAR DE OFICIO, la prescripción de las mesadas pensionales anteriores a tres (3) años de la presentación de la demanda, esto es, las anteriores al 20 de septiembre de 2010 ⁸- Dcto 4433 de 2004-

QUINTO: IMPONER como agencias en derecho y costas, el 16% de lo pretendido al demandado y a favor del demandante, según se motivó.

SEXTO: NEGAR LAS RESTANTES PRETENSIONES solicitadas por el actor.

SEPTIMO: Archívese el presente plenario, si no fuese apelado y hágase las desanotaciones por Secretaría en los medios tecnológicos utilizados por la Rama Judicial para este expediente, previamente librando los oficios de cumplimiento de este fallo al demandado.

NOTIFÍQUESE,


LISSETTE MAIRELY NOVA SANTOS
Juez Segunda Administrativa Oral
Círculo de Sincelejo.

⁸ Folio 18. Cuaderno Principal No. 1. Fecha de presentación de demanda: 20 de septiembre de 2013.