



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

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Expediente: 11001-33-35-028-2022-00003-00
Demandante: Héctor Yimi González
Demandada: Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional
Controversia: Reajuste pensión de invalidez por ascenso al grado inmediatamente superior por conforme al Decreto 1211 de 1990

Procede el Despacho a proferir sentencia anticipada, de conformidad con el numeral 1º del artículo 42¹ de la Ley 2080 de 2021² por el cual se adiciona el artículo 182A a la Ley 1437 de 2011³, dentro del proceso promovido por el demandante **Héctor Yimi González** identificado con cédula de ciudadanía No. 7.162.443 de Tunja (Boyacá) por intermedio de apoderado, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en contra de la **Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional**.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones⁴

La parte demandante solicita:

“(…) I. PRETENSIONES

1. DECLARATIVAS

1.1 DECLARAR LA NULIDAD del acto administrativo Nro. RS20211020031224 fechado el día 20 de octubre de 2021, notificado vía correo electrónico el 9 de noviembre de 2021, por medio del cual la señora DIANA MARCELA RUIZ MOLANO, en su calidad de coordinadora del grupo de prestaciones sociales del Ministerio de Defensa, negó el reconocimiento de reliquidación pensional del salario básico, (pensión de invalidez), prima de mitad de año y prima de navidad en el grado de cabo primero, al señor HECTOR YIMI GONZÁLEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.162.443 de Tunja, desde el mes de mayo de 1997 al mes de enero de 2022, cuando se desempeñó como suboficial del Ejército Nacional en el grado de cabo segundo, junto con el correspondiente retroactivo dejado de percibir de aquellos emolumentos salariales,

¹ “Artículo 182A. Sentencia anticipada. Se podrá dictar sentencia anticipada:

1. Antes de la audiencia inicial:

a) Cuando se trate de asuntos de puro derecho;

b) Cuando no haya que practicar pruebas;

c) Cuando solo se solicite tener como pruebas las documentales aportadas con la demanda y la contestación, y sobre ellas no se hubiese formulado tacha o desconocimiento; (...)”

² Por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - Ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción.

³ Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

⁴ Documento # 9 del expediente digital.

conforme a los presupuestos fácticos y los elementos de conocimiento expuestos en precedencia.

- 1.2 *En consecuencia, a título de restablecimiento DECLARAR que, al señor HECTOR YIMI GONZÁLEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.162.443 de Tunja, tenía derecho a ser ascendido al grado de cabo primero, de conformidad con lo dispuesto en el literal (a) del artículo 183 del Decreto 1211 de 1990, por haber sido víctima de heridas en combate y por acción directa del enemigo, que le generaron incapacidad absoluta.*
- 1.3 *Declarar que la pensión de invalidez reconocida al señor HECTOR YIMI GONZÁLEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.162.443 de Tunja, debió liquidarse sobre el cien por ciento (100%) de las partidas que percibe un suboficial en el grado de cabo primero del Ejército Nacional, desde el mes de mayo de 1997 hasta el mes de enero de 2022, conforme lo consagra el Lit. C de la norma en cita.*

2. DE CONDENA.

2.1.A *título de restablecimiento del derecho, CONDENAR al Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional, a re liquidar y reajustar año a año la pensión de invalidez del señor HECTOR YIMI GONZÁLEZ, teniendo como base las partidas computables que devenga un suboficial en el grado de cabo primero, desde el mes de mayo de 1997 hasta el mes de enero de 2022.*

2.2 *Condenar a la demandada, al pago efectivo de los dineros correspondientes, a la diferencia que resulte entre la reliquidación y reajuste solicitado en la anterior pretensión, y las sumas canceladas por concepto de pensión de invalidez desde el mes de mayo de 1997 hasta el mes de enero de 2022, y las que se causen hasta tanto sea reconocido el derecho precitado.*

2.3 *Condenar a la demandada, a la reliquidación y reajuste de las mesadas 13 y 14, percibidas por el señor HECTOR YIMI GONZÁLEZ, teniendo como base las partidas computables que devenga un suboficial en el grado de cabo primero año a año, desde el mes de mayo de 1997 hasta el mes de enero de 2022.*

2.4 *Condenar a la entidad demandada, al pago indexado de las cifras que resulten conforme al reajuste efectuado.*

2.5 *En caso de oposición infundada, CONDENAR a la demanda al pago de costas y agencias en derecho.*

3. *Dar aplicación a las facultades ultra y extrapetita señor(a) Juez, como quiera que nos encontramos frente a un asunto de naturaleza laboral. (...)."*

2. Hechos⁵

En apoyo del *petitum* de la demanda, se tienen como hechos sobre los cuales gira el debate procesal los siguientes:

Señala que el demandante Héctor Yimy González trabajó para el Ejército Nacional en el grado de cabo segundo, desde el año 1991 siendo ascendido al grado de cabo primero mediante Orden Administrativa de Personal 1-060 de 2 septiembre de 1991.

⁵ Folios 5 y 6 del documento #9 del expediente digital.

Argumenta que el 11 de diciembre de 1991 en desarrollo y con ocasión del servicio que prestaba para el Ejército Nacional, el demandante fue víctima de un atentado terrorista por la entonces guerrilla de las FARC de conformidad con lo consignado en el Informe Administrativo de Personal 13 de 21 de diciembre de 1991, lo cual le produjo una serie de lesiones que condujeron a que se remitiera a sanidad militar para su valoración.

Indica que el 13 de octubre de 1995, la Junta Médica Laboral del Ejército calificó las lesiones sufridas por el demandante así: “(...) b. Clasificación de las lesiones... le determina incapacidad relativa y permanente. No apto. C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral. Le produce una disminución de la capacidad laboral de los setenta y cinco puntos cincuenta y un por ciento. (75.51%). D. Imputabilidad del servicio. Lesión ocurrida en el servicio por causa y razón del mismo en cumplimiento de su deber en combate y por acción directa del enemigo, (sic) acuerdo informe mencionado anteriormente (...)”

Aduce que, por la disminución en un porcentaje considerable de la capacidad laboral, mediante acto administrativo núm. 04930 de 15 de abril de 1997 le fue reconocida la pensión de invalidez, siéndole liquidadas sus prestaciones sociales en el grado de cabo segundo.

Señala que la entidad desconoció los derechos laborales del accionante comoquiera que al haber sido lesionado en actos del servicio y con ocasión del mismo, debieron liquidarse sus prestaciones y pensión de invalidez en el grado de cabo primero, atendiendo a lo previsto en los artículos 182 y 183 del Decreto 1211 de 1990.

Arguye que el 9 de septiembre de 2021, solicitó ante la entidad la reliquidación de la pensión de invalidez con los factores correspondientes al grado de cabo primero, solicitud que fue negada por la entidad mediante oficio del 20 de octubre de 2021.

3. Normas violadas y concepto de violación⁶

El demandante cita como normas violadas, los artículos 25, 53 y 125 de la Constitución Política y los artículos 182 y 183 del Decreto 1211 de 1990.

Destaca que se vulneran las normas señaladas comoquiera que la entidad desconoció que cumplía con los requisitos para efectuar la liquidación con la asignación de un cabo primero, dado que fue lesionado en actos del servicio y con ocasión del mismo, como consecuencia, de la acción del enemigo y así mismo, fue calificado con disminución de la capacidad laboral de forma permanente con un porcentaje del 75.51%, resaltando que en el acto demandado no se hace mayor esfuerzo en explicar la no aplicación de la norma laboral vigente para el momento de la contingencia.

Indica que en lo que atañe a la incapacidad absoluta el artículo 182 del Decreto 1211 de 1990, hace alusión a los derechos que le asisten a aquellos funcionarios que sean retirados por dicha causa. En ese sentido, resalta que según lo expuesto en el acta de junta médico laboral 2472 de 1995, el accionante tuvo una multiplicidad de

⁶ Folios 7 a 13 del documento #1 del expediente digital.

lesiones en actos del servicio, la cual le produjo una disminución de la capacidad laboral del 75.51%.

Así mismo, arguye que el artículo 183 del mencionado Decreto establece que si la incapacidad absoluta tiene su origen en lesiones en combate, por acción del enemigo, conflicto internacional o restablecimiento del orden público, los funcionarios en ejercicio de sus actividades tienen determinados derechos, entre los que se destaca el ascenso al grado inmediatamente superior. Requisitos normativos que señala cumple el accionante, comoquiera que: i) existe un informe administrativo por lesiones que da cuenta de la ocurrencia de los hechos que ocasionaron una multiplicidad de lesiones y secuelas de deformidad física que afectaron su cuerpo de carácter permanente; ii) la evaluación efectuada por la Junta Médica Laboral de Sanidad del Ejército Nacional, tuvo como base el informe administrativo por lesiones, calificándolo con una pérdida de capacidad laboral absoluta. Destacando la supremacía de la Constitución sobre los actos administrativos.

4. Trámite del proceso

Mediante el auto proferido el 24 de marzo de 2022⁷, se solicitó previo a la admisión de la demanda se certificara el último lugar de prestación de servicios personales del demandante.

Por medio de correo electrónico del 19 de mayo de 2022⁸, el Ejército Nacional dio respuesta al requerimiento efectuado.

Posteriormente, mediante auto del 2 de junio de 2022⁹, se inadmitió la demanda con el fin de que se aclararan las pretensiones de la demanda.

Mediante correo electrónico de 15 de junio de 2022¹⁰, la parte demandante allegó escrito de subsanación de la demanda.

En razón de la anterior, mediante el auto proferido el 23 de junio de 2022¹¹, se admitió la demanda y se dispuso la notificación de las partes e intervinientes, actuación que se llevó a cabo el 7 de septiembre de 2022¹².

5. Contestación de la demanda¹³

La entidad demandada, contestó la demanda, proponiendo la excepción de inepta demanda y señalando que, el acto administrativo demandado mantiene incólume su presunción de legalidad, conforme con los siguientes argumentos de defensa:

Aduce que la decisión de la Junta Médico Laboral núm. 2472 de 1995, al no haber sido objeto de recursos por el demandante, quedó en firme en su momento.

⁷ Documento # 4 del expediente digital.

⁸ Documento # 6 del expediente digital.

⁹ Documento # 7 del expediente digital.

¹⁰ Documento # 9 del expediente digital.

¹¹ Documento # 11 del expediente digital.

¹² Documento # 12 del expediente digital.

¹³ Documento # 13 del expediente digital.

Por lo anterior, arguye que pese a que el demandante lamentablemente padeció múltiples lesiones cuando ostentaba la calidad de Cabo Segundo del Ejército Nacional, que determinaron un porcentaje de disminución de capacidad laboral elevado, dichas secuelas no configuran lo que definió el legislador como incapacidad psicofísica absoluta y permanente o gran invalidez.

Destaca que la condición de incapacidad absoluta o gran invalidez, requiere que las lesiones o afecciones padecidas no sean susceptibles de recuperación por medio alguno y que incapacitan en forma total a la persona para ejercer toda clase de trabajo, esto es, que no pueda moverse, conducirse o efectuar los actos esenciales de la existencia sin la ayuda permanente de otra persona, lo cual debe ser determinado por la Junta Médico Laboral.

Así las cosas, señala que las pretensiones del demandante no están llamadas a prosperar, dado que su condición médica no cumplió los presupuestos para ser retirado por incapacidad psicofísica absoluta y permanente o por gran invalidez.

De igual forma, destaca que la incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez, desapareció del ordenamiento jurídico con la expedición del Decreto 1796 de 2000 que en su artículo 48 determinó que solo continuarían vigentes los artículos 47 a 88 del decreto 094 de 1989, por lo que se derogó el artículo 15 de esta última que regulaba lo atinente a las incapacidades.

Por otra parte, arguye que no se configura desviación de poder, ni falsa motivación y en ese sentido, al no haberse demostrado que las lesiones padecidas por el demandante pese a su gravedad llegaron al extremo de impedirle su movilidad o requirieran ayuda permanente, solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

6. Pronunciamiento frente a las excepciones propuestas, fijación del litigio y decreto de pruebas

Mediante el auto proferido el 24 de noviembre de 2022¹⁴, el Despacho se pronunció respecto de las excepciones, resolviendo la excepción previa de inepta demanda, y así mismo, procedió a fijar el litigio y a pronunciarse sobre las pruebas y así mismo, requirió a la parte demandada para que aportara una serie de documentos.

Una vez aportados los documentos requeridos, mediante el auto proferido el 15 de diciembre de 2022¹⁵, se incorporaron las pruebas documentales aportadas y se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión dentro del término de 10 días y en la misma oportunidad se le informó al agente del Ministerio Público que podía presentar el respectivo concepto.

7. Alegatos de conclusión

7.1 Parte demandante

Mediante memorial allegado el 11 de enero de 2023¹⁶, la parte demandante presentó sus alegatos de conclusión reiterando los fundamentos esgrimidos en la

¹⁴ Documento # 16 del expediente digital.

¹⁵ Documento # 19 del expediente digital.

¹⁶ Documento #20 del expediente digital.

demanda, destacando que el demandante tiene derecho al ascenso al grado inmediatamente superior, al acreditar los requisitos establecidos en los artículos 182 y 183 del Decreto 1211 de 1990.

7.2 Parte demandada

Por medio de correo electrónico aportado el 25 de enero de 2023, la apoderada de la entidad demandada presentó sus alegatos de conclusión, reiterando las consideraciones y fundamentos de la contestación de la demanda, destacando que las pretensiones de la demanda no tienen vocación de prosperidad, atendiendo a que si bien las lesiones del demandante son consecuencia de la acción del enemigo, su incapacidad psicofísica no es absoluta, al no superar el 95% y por tanto no es posible acceder al ascenso pretendido.

De igual forma, señala que no se acreditó que el acto administrativo se expidió ¹⁷con desviación de poder, manteniéndose incólume su legalidad.

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

El Ministerio Público, dentro del término legal no rindió concepto al respecto.

II. CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

En el presente proceso debe determinarse si es posible declarar la nulidad del Oficio demandado y si como consecuencia de lo anterior, es procedente ordenar la reliquidación de la pensión de invalidez del demandante Héctor Yimi González, con la inclusión de las partidas correspondientes a un cabo primero del Ejército Nacional desde mayo de 1997, conforme lo dispuesto en el Decreto 1211 de 1990.

2.- Marco Normativo

2.1. Marco legal sobre la calificación de las incapacidades e invalidez de los miembros de la Fuerza Pública

El Decreto 94 de 1989 “(...) *por el cual se reforma el estatuto de la capacidad sicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, soldados, Grumetes, Agentes, Alumnos de las Escuelas de Formación y personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional (...)*”, estableció en su artículo 15 la clasificación de los tipos de incapacidades e invalidez de los miembros de la Fuerza Pública, de la siguiente manera:

“(...) Artículo 15. CLASIFICACION DE LAS INCAPACIDADES E INVALIDECES:

a) Incapacidad relativa y temporal. Es la determinada por las lesiones o afecciones que disminuyen parcialmente la capacidad sicofísica y de trabajo de la persona y que mediante el tratamiento médico, quirúrgico o por las solas defensas de organismos obtenga su recuperación total.

¹⁷ Documento #21 del expediente digital.

b) Incapacidad absoluta y temporal. Es la determinada por las lesiones o afecciones que suprimen transitoriamente la capacidad sicofísica y de trabajo de la persona y que mediante tratamiento médico, quirúrgico o por las solas defensas del organismo, logren su recuperación total.

c) Incapacidad relativa y permanente. Es la determinada por lesiones o afecciones que disminuyen parcialmente la capacidad sicofísica y de trabajo de la persona sin ser susceptibles de recuperación por ningún medio.

d) Incapacidad absoluta y permanente o invalidez. Es el estado proveniente de lesiones o afecciones patológicas, no susceptibles de recuperación por medio alguno, que incapacitan en forma total a la persona para ejercer toda clase de trabajo. Cuando el inválido no pueda moverse, conducirse o efectuar los actos esenciales de la existencia sin la ayuda permanente de otra persona, se le denomina gran invalidez. (...) (Destacado fuera de texto)

Así mismo, el mencionado Decreto 94 de 1989, determinó en su artículo 21 que la Junta Médico-Laboral Militar o de Policía, tendría la finalidad de llevar un diagnóstico positivo, clasificar las lesiones y secuelas, valorar la disminución de la capacidad laboral para el servicio y fijar los correspondientes índices para fines de indemnizaciones cuando a ello hubiere lugar, y, en el caso en que hubiere alguna reclamación respecto de sus decisiones las conocería el Tribunal Médico- Laboral de Revisión.

Ahora bien, el Decreto 1211 de 1990 “*por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares*”, establece en sus artículos 181 y subsiguientes unas prestaciones por incapacidad sicofísica para los miembros de la Fuerza Pública, así:

“(...) ARTÍCULO 181. Disminución de la capacidad sicofísica. Los Oficiales y Suboficiales que en el momento de su retiro del servicio activo presenten una disminución de la capacidad sicofísica determinada por la Sanidad Militar, que no haya sido indemnizada en la forma prevista en el Artículo 155 de este Decreto, tendrán derecho a que el Tesoro Público les pague:

a. Una indemnización que fluctuar entre uno (1) y treinta y seis (36) meses de sus haberes, tomando como base las partidas señaladas en el Artículo 158 de acuerdo con el índice de lesión fijado en el respectivo Reglamento.

b. El auxilio de cesantía y demás prestaciones que les correspondan en el momento del retiro.

c. Mientras subsista la incapacidad, a una pensión mensual liquidada con base en las partidas señaladas en el Artículo 158 de este Estatuto de acuerdo con lo siguiente:

- El cincuenta por ciento (50%) de dichas partidas, cuando el índice de lesión fijado determine una disminución del setenta y cinco por ciento (75%) de la capacidad sicofísica.

- El setenta y cinco por ciento (75%) de dichas partidas, cuando el índice de lesión fijado determine una disminución de la capacidad sicofísica que exceda del setenta y cinco por ciento (75%) y no alcance el noventa y cinco por ciento (95%).

El cien por ciento (100%) de dichas partidas cuando el índice de lesión fijado determine una disminución de la capacidad sicofísica igual o superior al noventa y cinco por ciento (95%). (...)”

ARTÍCULO 182. Incapacidad absoluta. Los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares que sean retirados por incapacidad sicofísica absoluta y permanente o por gran invalidez tendrán derecho:

a. A recibir una pensión mensual equivalente al ciento por ciento (10%) de las partidas señaladas en el Artículo 158 de este Decreto, pagadera por el Tesoro Público.

b. A que se les pague por el Tesoro Público, por una sola vez, la indemnización que corresponda a su lesión, determinada por la Sanidad Militar de acuerdo con el reglamento respectivo.

c. Auxilio de cesantía y demás prestaciones correspondientes a su grado y tiempo de servicio. (...)"

ARTÍCULO 183. Incapacidad absoluta en combate. Si la incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez de que trata el Artículo anterior fueren consecuencia de heridas en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público interno, el Oficial o Suboficial tendrá derecho a:

a. Al ascenso al grado inmediatamente superior, sobre cuyos haberes serán liquidadas y pagadas todas sus prestaciones.

b. A que por el Tesoro Público se le pague, por una sola vez, la indemnización que corresponda a su lesión de acuerdo con el reglamento respectivo, aumentada en otro tanto.

c. A percibir del Tesoro Público una pensión mensual equivalente al ciento por ciento (100%) de las partidas señaladas en el Artículo 158 de este Decreto.

d. Al auxilio de cesantía y demás prestaciones correspondientes a su grado y tiempo de servicio.

e. A una bonificación equivalente al treinta por ciento (30%) del valor de la indemnización que resulte de la aplicación de la Tabla "D" del Decreto-ley 94 de 1989 o normas que lo sustituyan, modifiquen o adicione.

f. A importar para uso personal libre de cualquier gravamen nacional, implementos ortopédicos y un vehículo de características especiales acordes con su limitación física o incapacidad permanente, que permitan su rehabilitación y recuperación. (...)" (Destacado fuera de texto)

Posteriormente, se expidió el Decreto 1796 de 2000 "(...) *Por el cual se regula la evaluación de la capacidad sicofísica y de la disminución de la capacidad laboral, y aspectos sobre incapacidades, indemnizaciones, pensión por invalidez e informes administrativos por lesiones, de los miembros de la Fuerza Pública, Alumnos de las Escuelas de Formación y sus equivalentes en la Policía Nacional, personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares y personal no uniformado de la Policía Nacional vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993 (...)*", que en su artículo 28 estableció una nueva clasificación de incapacidades así:

"(...) ARTICULO 28. CLASIFICACIÓN DE LAS INCAPACIDADES. Las incapacidades se clasifican en:

a. Incapacidad temporal: Es aquella que le impide a la persona desempeñar su profesión u oficio habitual por un tiempo determinado.

b.

b. Incapacidad permanente parcial: Es aquella que se presenta cuando la persona sufre una disminución parcial pero definitiva, de alguna o algunas de sus facultades para realizar su trabajo habitual.

PÁRAGRAFO Se considerará inválida la persona cuando la incapacidad permanente parcial sea igual o superior al 75% de disminución de la capacidad laboral. (...)”

Ahora bien, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, en sentencia proferida el 6 de noviembre de 2020 dentro del proceso 25000-23-42-000-2013-06215-01, determinó que con la expedición del Decreto 1796 de 2000, se derogaron los emolumentos establecidos en el artículo 183 del Decreto 1211 de 1990, comoquiera que en el primero, se estableció el derecho a la indemnización por pérdida de capacidad laboral pero no se reguló lo relacionado a la indemnización por incapacidad absoluta permanente, al respecto indicó:

“(...) Ahora bien, como las lesiones que sufrió el señor Jorge Hernán García Fernández se causaron el 19 de julio de 2009, esto es, en vigencia del Decreto 1796 de 2000, las prestaciones a que tiene derecho son las que hacen referencia a esta normativa y las que lo modifiquen, quiere decir que, no es posible acceder al reconocimiento de los emolumentos de que trata el artículo 183 del Decreto 1211 de 1990, como quieran que éste ya había sido derogado.

Dicho de otra manera, resulta imposible acceder a las pretensiones del demandante dado que para el momento en que se produjeron sus lesiones se encontraba vigente el Decreto 1796 de 2000, el cual contempló el derecho a la indemnización por la pérdida de la capacidad laboral, pero en ningún momento reguló lo relacionado a la indemnización por incapacidad absoluta permanente, con lo cual se puede concluir que, esta prestación fue derogada de manera tácita. (...)”

En el mismo sentido el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección A, M.P. Dr. Néstor Javier Calvo, en sentencia proferida el 18 de agosto de 2022, dentro del proceso 25000-23-42-000-2016-01172-00, señaló:

“(...) En consecuencia, al determinarse en el aludido artículo 28 del Decreto 1796 del 2000 una nueva clasificación de las incapacidades de los integrantes de la Fuerza Pública, distinta a la que preveía el Decreto 94 de 1989 en su artículo 15, aunado al hecho que en el artículo 50 salvo lo correspondiente al personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares y el personal no uniformado de la Policía Nacional, es factible concluir que la clasificación de incapacidades que contemplaba el artículo 15 del Decreto 94 de 1989 para los miembros de la Fuerza Pública no se encuentra vigente y, por tanto, la incapacidad absoluta o “gran invalidez”, como una clase de incapacidad, no la contempla actualmente el ordenamiento jurídico, sino únicamente las incapacidades temporal y permanente parcial.

Así entonces, ante la inexistencia de la tipología de la incapacidad absoluta que contemplaba el artículo 15 del Decreto 94 de 1989, en razón de la entrada en vigencia del Decreto 1796 del 2000, la Sala concluye que las prerrogativas que contemplaba el previamente aludido artículo 183 del Decreto 1211 de 1990, por motivo de la configuración en el militar de una incapacidad absoluta en combate, incluyendo el ascenso al grado inmediatamente superior y sobre cuyos haberes debían liquidarse y pagarse todas sus prestaciones, tampoco se encuentra vigentes, pues no existe la clasificación de incapacidad absoluta que lo respalde. (...)”.

Por lo anterior, resulta relevante determinar además de la tipología o clase de incapacidad determinada por la autoridad médico laboral, la fecha en que se causaron las lesiones para establecer la aplicabilidad de los beneficios establecidos en el artículo 183 del Decreto 1211 de 1990.

3.- Caso Concreto

De conformidad con el reporte para inclusión en nómina de pensionados obrante a folio 30 del documento #17 del expediente digital, se observa que el demandante Héctor Yimi González, prestó sus servicios en el Ejército Nacional por espacio de 6 años 3 meses y 28 días, siendo retirado del servicio mediante Resolución 185 de 1995 por la causal denominada “*incapacidad profesional*”. Así mismo, se evidencia que el último grado que ostentó el demandante fue el de Cabo Segundo, al cual fue ascendido mediante Orden Administrativa de Personal No.-1060 de 2 de septiembre de 1991¹⁸.

Igualmente, está acreditado en el expediente de conformidad con el Informe Administrativo por Lesiones núm. 13 del 21 de diciembre de 1991¹⁹, suscrito por el Comandante del Batallón de Contraguerrillas No.9 Los Panches, que el día 11 de diciembre de 1991 el demandante sufrió unas lesiones producto de la explosión de una mina, las cuales según lo consignado por el referido Oficial ocurrieron “(*...*) *en el servicio por causa y razón del mismo del mismo en cumplimiento de su deber en combate y por acción directa del enemigo (...)*”.

En razón de lo anterior, el demandante fue calificado por la Junta Médico Laboral registrada en la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, lo cual fue consignado en el Acta No. 2472 de 13 de octubre de 1995²⁰, obteniendo las siguientes conclusiones:

“(...) A. Diagnostico positivo de las lesiones o afecciones.

1) Politraumatismo por explosión de mina con compromiso facial y labios, esquirlas en cuello y quemaduras en manos, que deja como secuelas: a) retracción en labios con cicatrices deformantes severas con déficit funcional; b) asimetría facial; c) pérdida parcial dentadura superior e inferior; d) cicatrices retractiles manos dolorosas; e) deformidad nasal; f) limitación del cuello en su movimiento.

B. Clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de capacidad sicofísico para el servicio.

Le determina incapacidad relativa y permanente. No apto.

C. Evaluación de disminución de la capacidad laboral.

Le produce una disminución de la capacidad laboral del setenta y cinco punto cincuenta y uno por ciento. (75.51%).

D. Imputabilidad del servicio.

Lesión ocurrida en el servicio por causa y razón del mismo en el cumplimiento de su deber en combate y por acción directa del enemigo (...) (Destacado fuera de texto)

De otra parte, se observa que la Secretaría General del Ministerio de Defensa Nacional, mediante la Resolución 04930 de 15 de abril de 1997²¹, ordenó: i)

¹⁸ Folios 11 a 13 del documento #1 del expediente.

¹⁹ Folio 14 del documento #1 del expediente.

²⁰ Folios 32 a 35 del documento # 17 del expediente.

²¹ Folios 17 a 20 del documento #1 del expediente digital.

reconocer la cesantía definitiva, indemnización por disminución de la capacidad laboral, la pensión de invalidez equivalente al 75% del sueldo básico como cabo segundo, el 15% de la prima de actividad, la prima de actualización y la doceava parte de la prima de navidad.

Así las cosas, se observa que, de conformidad con el informe administrativo por lesiones aportado, la fecha de ocurrencia de los hechos que causaron la invalidez del accionante es anterior a la expedición del Decreto 1796 de 2000, dado que los mismos acaecieron el 11 de diciembre de 1991, razón por la cual es evidente que la derogatoria tácita del artículo 183 del Decreto 1211 de 1990, aludida por la parte demandada en su contestación, no afectó la situación del aquí accionante.

De esta manera, una vez establecida la aplicabilidad del artículo 183 del Decreto 1211 de 1990 para el caso concreto, encuentra el Despacho que la aludida norma establece como requisito para su aplicación que el oficial o suboficial de las Fuerzas Militares; i) que hubiera sido lesionado o herido en combate o como consecuencia de la acción del enemigo; y ii) que hubiera sido calificado por la autoridad médico laboral competente con una incapacidad absoluta y permanente, también denominada Gran Invalidez.

Al respecto se evidencia que de conformidad con el artículo 15 del Decreto 94 de 1989, la incapacidad absoluta y permanente, es el estado proveniente de lesiones no susceptibles de recuperación por medio alguno, que incapacitaran de forma total para ejercer cualquier trabajo, cuando no pudiera moverse, conducirse o efectuar los actos esenciales de existencia sin la ayuda permanente de otra persona.

Así las cosas, tal y como se indicó, la Junta Médico Laboral clasificó las lesiones o afecciones y calificación de capacidad psicofísica para el servicio del demandante como incapacidad relativa y permanente, determinando igualmente que no es apto para el servicio, lo que evidencia que, si bien el accionante fue calificado con una incapacidad permanente, la misma solo fue calificada como relativa.

Respecto de la incapacidad permanente relativa, el artículo 15 del plurimencionado Decreto 94 de 1989, la define como la determinada por lesiones o afecciones que disminuyen parcialmente la capacidad psicofísica y de trabajo de la persona sin ser susceptible de recuperación por ningún medio.

Por lo anterior, al haber sido determinado por la Junta Médico Laboral que las lesiones del demandante encuadraban dentro de los parámetros de la incapacidad permanente parcial, no hay lugar a aplicar lo dispuesto en el artículo 183 del Decreto 1211, dado que de manera expresa establece como requisito para acceder a sus beneficios que la incapacidad fuera, además de permanente, absoluta.

Al respecto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P. Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, en sentencia proferida el 7 de marzo de 2013, dentro del proceso con radicado núm. 70001-23-31-000-2004-01807-01 (1269-11), señaló:

*“(...) las normas en comento se concluyen que para el reconocimiento del ascenso y de la bonificación reclamada, se precisa el cumplimiento de dos requisitos, a saber: i) que la incapacidad sea **absoluta** y permanente o gran invalidez y ii) que haya sido adquirida en actos meritorios del servicio o por causa de heridas en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público.*

De conformidad con lo dictaminado por la Junta Médica Laboral, de la que se levantó el Acta No. 1949 de agosto 1º de 2000 (fls. 26 y 27) la imputabilidad de las lesiones sufridas por el actor fue “EN EL SERVICIO POR CAUSA DE HERIDAS EN COMBATE O COMO CONSECUENCIA DE LA ACCIÓN DEL ENEMIGO”, es decir, con ello cumple uno de los requisitos exigidos en la ley, para acceder al ascenso y bonificación pretendidos.

*No obstante, la clasificación de las lesiones y la calificación de la capacidad para el servicio, en el caso del actor fue: “INCAPACIDAD PERMANENTE **PARCIAL** – NO APTO...”; por lo tanto, al no cumplir el requisito consistente en que la incapacidad sea **absoluta** o gran invalidez, ello impide acceder a lo pretendido, pues su situación no se enmarca dentro del supuesto consagrado en la norma.*

Es necesario advertir que el demandante en momento alguno se opuso a la clasificación de las lesiones dictaminada en los anteriores términos por la respectiva Junta Médica. (...)”

Lo anterior fue reiterado por el Consejo Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, C.P Dr. Rafael Francisco Suárez Vargas, en sentencia del 4 de noviembre de 2021, dentro del proceso con radicado núm. 52001-23-33-000-2017-00005-01, consideró en un caso en el que se discutía el ascenso de un miembro del nivel ejecutivo de la Policía, lo siguiente:

“(...)El demandante afirmó que de acuerdo con la clasificación de las lesiones y la calificación de la capacidad para la prestación del servicio, se le dictaminó una incapacidad permanente parcial, no apto para actividad policial, por lo cual, tiene derecho al reconocimiento del 30 % de la bonificación y al ascenso al grado inmediatamente superior.

Esta Sala encuentra que no le asiste razón al demandante, comoquiera que de conformidad con las actas de 22 de marzo de 2014 y 11 de febrero de 2015 suscritas por la Junta Médico - Laboral de Policía y el Tribunal Médico - Laboral de Revisión Militar y de Policía, respectivamente, este fue calificado con una incapacidad permanente parcial, no apto para la actividad policial.

En efecto, el artículo 66 del Decreto 1091 de 1995 otorgó al personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional ciertos derechos cuando adquiriera una incapacidad sicofísica absoluta y permanente o gran invalidez (...)

Por manera que para que se pueda considerar que se tiene derecho a las referidas indemnizaciones y ascensos, la norma sometió su procedencia a que el lesionado sea calificado con una incapacidad absoluta y permanente, situación en la que no se encuentra el señor Miguel Eduardo Muñoz Erazo pues, se reitera, su incapacidad es permanente pero parcial. (...)”

No desconoce el Despacho que de conformidad con el informe administrativo 13 del 21 de diciembre de 1991 las lesiones causadas al demandante fueron en el servicio por causa y razón del mismo del mismo en cumplimiento de su deber en combate y por acción directa del enemigo, sin embargo, las mismas no generaron una incapacidad absoluta y en consecuencia, no hay lugar al ascenso al grado

inmediatamente superior al que se encontraba al momento de su retiro como lo pretende en las pretensiones de la demanda.

Así mismo, se destaca que el demandante no cuestionó la decisión de la Junta Médico Laboral contenida en el Acta No. 2472 de 13 de octubre de 1995, es más con base en ella se expidió la Resolución 04930 de 15 de abril de 1997, por medio de la cual, entre otras cosas, se reconoció su pensión de invalidez.

Por lo anterior, no es posible considerar que el acto acusado se encuentra incurso en la causal de nulidad desarrollada en la demanda, esto es, haber sido expedido con infracción en las normas en que debía fundarse, comoquiera que el ascenso al grado de cabo primero no era procedente atendiendo a la calificación de las lesiones por parte de la Junta Médico Laboral, dentro de una incapacidad permanente pero parcial.

En esas condiciones, prosperan los argumentos de defensa esgrimidos por la demandada cuyo fundamento se indicó en precedencia y como quiera que el demandante no desvirtuó la presunción de legalidad del acto administrativo acusado, el Despacho desestimarán las pretensiones de demanda.

3.2. Costas

Finalmente, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte vencida, en la medida que no se observó una conducta dilatoria o de mala fe y además, porque no se encuentran demostradas en los términos del artículo 365 numeral 8° del C.G. del P.

Bajo las consideraciones que anteceden, **el Juzgado Veintiocho Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

FALLA:

- PRIMERO:** **NEGAR** las pretensiones de la demanda, por los motivos esgrimidos en la esta providencia.
- SEGUNDO:** No condenar en costas al demandante de acuerdo con lo dispuesto en la parte motiva de la providencia.
- TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, por secretaría **DEVUÉLVASE** al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso si la hubiere, déjese constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
MÓNICA LORENA SÁNCHEZ ROMERO
JUEZ

Firmado Por:
Monica Lorena Sanchez Romero
Juez
Juzgado Administrativo
028
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **a604a1d7c0404041e1121515d66c400156cb6f9bfa9e4acdd76944e7792317f0**

Documento generado en 24/02/2023 11:42:05 AM

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