

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARENTA Y SIETE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Clase de Proceso : **ACCIÓN DE TUTELA**

Accionante : **JESUS ARTURO DELGADO VILLAMIZAR**

Accionado : **GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DE LA DIRECCION ADMINISTRATIVA DEL MINISTERIO DE DEFENSA y EJÉRCITO NACIONAL**

Radicación No. : **11001-33-42-047-2021-00317 00**

Asunto : **Derechos de a la igualdad y al debido proceso**

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

SENTENCIA

1.- ANTECEDENTES

Con fundamento en el art. 86 de la C.P., el Decreto 2591 de 1991 y el 1382 de 2000, procede el Despacho a decidir en primera instancia, la acción de tutela, promovida por el señor **JESUS ARTURO DELGADO VILLAMIZAR**, contra la **GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DE LA DIRECCION ADMINISTRATIVA DEL**

MINISTERIO DE DEFENSA, por la presunta vulneración al derecho fundamental a la igualdad y al debido proceso.

1.1. HECHOS

1. El señor Jesús Arturo Delgado Villamizar ingresó al Ejército Nacional como soldado profesional asignado a la Unidad de Brigada móvil número cinco, ubicada en el Departamento de Arauca.
2. El 30 de diciembre de 2009, sufrió un ataque subversivo por parte de la Guerrilla de las FARC EP, el cual lo dejó gravemente herido, dejándole secuelas definitivas y permanentes como atrofia muscular, encogimiento de tendones y una disminución auditiva.
3. El 17 de marzo de 2010, la Junta Médico Laboral del Ejército No 36682 le asignó una pérdida de la capacidad laboral del 12.5%, decisión que fue recurrida ante el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, quien mediante acta No 4440 modificó la decisión asignando una pérdida de capacidad laboral del 47.73%.
4. El 10 de marzo de 2011, fue dado de baja debido a la pérdida de capacidad laboral.
5. El 29 de marzo de 2012, mediante el acta No 50608 la Junta Médico Laboral del Ejército dictaminó como secuela auditiva una Hipoacusia Bilateral de 30DB, otorgando como pérdida de capacidad laboral 7.84%, para un total de 55.57%, decisión que fue modificada por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía al reconocer un 14.81% de la secuela auditiva para un total de 62.54%.

6. Por Resolución No 1979 de 16 de marzo de 2021, el Ministerio de Defensa Nacional reconoció el pago de una pensión invalidez al señor Jesús Arturo Delgado Villamizar.
7. Mediante petición elevada el 19 de agosto de 2021, el actor solicitó al Grupo de Prestaciones Sociales de la Dirección Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional el reconocimiento y pago del incremento pensional previsto en el artículo 23 de la Ley 1979 de 2019.
8. Por oficio No RE20210902021990 de 07 de octubre de 2021, la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Magisterio del Ministerio de Defensa Nacional, denegó la solicitud del actor manifestando:

*“Que una vez verificado su expediente prestacional, se evidenció que el porcentaje de disminución de la capacidad laboral que figura en la junta médica de retiro, calificado en literal **C**, corresponde únicamente al **47.03%**.*

*En consecuencia, y de acuerdo a las disposiciones normativas ya indicadas, el beneficio del incremento pensional fue previsto únicamente para el personal pensionado por invalidez originada en las circunstancias enunciadas, descartando las lesiones y/o afecciones originadas en los literales **A Y B**, como ocurre en el presente caso.*

*Por lo tanto, y teniendo en cuenta que las circunstancias en las cuales fue originada su invalidez, no se adecuan a los lineamientos y exigencias anteriormente descritas, le comunico que **NO** se accede favorablemente a su petición”.*

9. Finalmente, sostiene que la respuesta dada por la entidad vulnera sus derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso, como quiera, que su disminución de capacidad laboral es del 62.54%, la cual fue originada en combate, además que no es su culpa la calificación de los literales efectuados por la Junta y el Tribunal Médico Laboral que dictaminó un porcentaje del 47.73%, como quiera, que sus secuelas e incapacidad permanente fueron adquiridas en el evento del 2009, dándose así por entendido que cumple con los requisitos para el reconocimiento y pago del incremento pensional establecido en el literal c) artículo 23 Ley 979 de 2019.

1.3. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

El accionante sostiene que, con la omisión de respuesta de la entidad accionada, se le ha vulnerado su derecho fundamental de igualdad y debido proceso.

II. ACTUACIÓN PROCESAL

Como la solicitud reunió los requisitos de ley, se le dio curso a través del auto admisorio del 02 de noviembre de 2021, se ordenó la notificación personal de la acción de tutela al **GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA y al EJÉRCITO NACIONAL**, para que informaran a este Despacho sobre los hechos expuestos en la acción de tutela, respecto a los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, conforme a lo señalado en la solicitud de amparo.

III. CONTESTACIÓN DE LA ACCIÓN DE TUTELA

▪ Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa

Mediante informe allegado vía electrónica la Coordinadora Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa manifestó que a través del Oficio No RS2021007026321 de 07 de octubre de 2021, resolvió de manera clara la solicitud del actor referente a la aplicación de la Ley 1979 de 2019, citando para el efecto los fundamentos de hecho y de derecho por los cuales el accionante no le es aplicable dicha normativa, toda vez, que tiene un porcentaje de disminución de la capacidad laboral calificado en el literal c) del artículo 24 del Decreto 1796 de 2000, correspondiente al 47.73% y un 14.81% calificado en el literal b) ibidem, para una disminución de la capacidad laboral acumulada del 62,54%, información que es señalada en la Resolución No 2502 de 16 de marzo de 2021, por la cual se le reconoció pensión de invalidez.

Transcribe el artículo 23 de la Ley 1979 de 2019, el cual establece un beneficio en la liquidación de la pensión de invalidez para los soldados e infantes de marina profesionales que hayan sido pensionados por invalidez originada en el servicio como consecuencia de actos meritorios del mismo, en combate o en accidente relacionado con el mismo, o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional, concerniente a que la prestación le sea incrementada al último salario devengado en servicio activo.

Refiere que la ley en mención fue reglamentada por el Decreto 1345 de 2020, y en su artículo 2.3.1.8.3.2.2. se determinó con claridad los términos en los cuales se debe realizar los incrementos en las pensiones de invalidez los cuales son:

- i) Los Soldados Profesionales e Infantes de Marina que tenga como mínimo un 50 % de la disminución de la capacidad laboral originada en combate o en accidente relacionado con el mismo, o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional y;
- ii) A partir del 25 de julio de 2019, el incremento en la pensión de invalidez será conforme al último salario devengado en actividad.

Advierte que el artículo 24 del Decreto 1796 de 2000, respecto a los literales que enmarca las lesiones consagra:

ARTICULO 24. INFORME ADMINISTRATIVO POR LESIONES. *Es obligación del Comandante o Jefe respectivo, en los casos de lesiones sufridas por el personal bajo su mando, describir en el formato establecido para tal efecto, las circunstancias de modo, tiempo y lugar, en las que se produjeron las lesiones e informarán si tales acontecimientos ocurrieron en una de las siguientes circunstancias:*

a. En el servicio, pero no por causa y razón del mismo, es decir, enfermedad y/o accidente común.

b. En el servicio por causa y razón del mismo, es decir, enfermedad profesional y/o accidente de trabajo.

c. En el servicio como consecuencia del combate o en accidente relacionado con el mismo, o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional.

d. En actos realizados contra la ley, el reglamento o la orden superior.

PARAGRAFO. *Cuando el accidente en que se adquirió la lesión pase inadvertido para el comandante o jefe respectivo, el lesionado deberá informarlo por escrito dentro de los dos (2) meses siguientes a su ocurrencia.*

En todo caso los organismos médico-laborales deberán calificar el origen de la lesión o afección.

Finalmente cita la sentencia T-731 de 2010, relacionado con el cumplimiento de los requisitos exigidos para el reconocimiento y pago de la prestación para que sea procedente la acción constitucional, por lo tanto, solicita negar el amparo solicitado al ser improcedente.

▪ **Ejército Nacional**

No dio respuesta a la acción de tutela.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. PROBLEMA JURÍDICO

El Problema Jurídico se contrae a determinar si el **Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa**, ha vulnerado el derecho fundamental a la igualdad y debido proceso del señor **JESUS ARTURO DELGADO VILLAMIZAR**, al denegar el incremento en su pensión de invalidez conforme lo prevé el artículo 24 de la Ley 1979 de 2019.

Para resolver el problema jurídico planteado, el Despacho considera que se hace necesario estudiar la jurisprudencia de la Corte Constitucional en lo que atañe a la presunta vulneración de los derechos fundamentales deprecados.

4.2. Generalidades de la acción de tutela

La acción de tutela, considerada como una de las grandes innovaciones del Constituyente de 1991, con la cual se pretendió salvaguardar en una

forma efectiva, eficiente y oportuna los derechos fundamentales, pues se trata de un mecanismo expedito que permite la protección inmediata de aquellos.

Este mecanismo, de origen netamente constitucional ha sido propuesto como un elemento procesal complementario, específico y directo cuyo objeto es la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos sean violados o se presente amenaza de su violación, sin que se pueda plantear en esos estrados discusión jurídica sobre el derecho mismo.

De esta manera el art. 86 de la C.P. lo consagró en los siguientes términos:

“ARTICULO 86. *Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.*

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.

La mentada disposición constitucional fue desarrollada por el Decreto 2591 de 1991, en la que se dispuso además de los principios que la regían, su objeto y el procedimiento que ha de seguirse en los estrados judiciales.

Ha de advertirse que tanto en la norma constitucional como en la reglamentaria, el ejercicio de la citada acción está supeditado a la presentación ante el Juez Constitucional de una situación concreta y específica de violación o amenaza de vulneración, de los derechos fundamentales, cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública, o en ciertos eventos definidos por la ley a sujetos particulares; además, el sujeto que invoca la protección debe carecer de otro medio de defensa judicial para proteger los derechos cuya tutela pretende, pues de existir estos la tutela es improcedente, excepto cuando se use como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, al no ser suficientes los mecanismos ordinarios para lograr la protección reclamada.

4.2.1. Principio de subsidiaridad de la acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución y el artículo 6 del numeral 1 del Decreto 2591 de 1991, establecen como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia de otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, así mismo se establece que la existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.

Teniendo en cuenta lo anterior, la jurisprudencia del Órgano de Cierre Constitucional ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción; precisamente el carácter subsidiario conlleva a que las discrepancias que resulten sobre derechos deben ser resueltas por regla general por los mecanismos ordinarios que el ordenamiento prevé y solo cuando existe una ausencia de ellos o no sea efectivo para proteger el derecho que se aduce vulnerado, se podrá acudir a la acción de amparo constitucional.

4.3.2. Jurisprudencia de la Corte Constitucional

En cuanto a la procedencia de la acción de tutela frente a las controversias relacionadas con la pensión de invalidez la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia¹ ha manifestado lo siguiente:

(...)

*es posible que el juez constitucional pueda resolver de fondo controversias relacionadas con la pensión de invalidez, **atendiendo a las particularidades del caso concreto**, puesto que esta prestación se torna en el único medio que tienen algunas personas en situación de discapacidad para sobrevivir y garantizar para sí mismo y para su familia una vida en condiciones de dignidad⁵¹. **Ahora bien, la condición de discapacidad no puede ser el único elemento que valore el juez de tutela al momento de determinar si el amparo es procedente o no, en la medida que, también deberá evaluar lo siguiente:***

“(i) que sea presentada para evitar un perjuicio irremediable, (ii) que la falta de reconocimiento de una prestación social vulnere algún derecho fundamental como la vida, la dignidad humana o el mínimo vital y que (iii) la negativa del reconocimiento se origine en actuaciones que por su contradicción con los preceptos legales y constitucionales desvirtúen la presunción de legalidad de las actuaciones de la administración pública o sea evidentemente arbitraria en caso de que sea un particular quien preste este servicio público”⁶¹ (negritas y subrayado fuera del texto)

De acuerdo a lo anterior, el Despacho considera que en el caso de la referencia pese a existir otros mecanismos judiciales como es el caso del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, este mecanismo no resulta eficaz para salvaguardar los derechos fundamentales del actor, atendiendo que el actor es sujeto de especial protección como quiera, que tiene una disminución de la capacidad laboral del 62.54%; la negativa por parte del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa de reconocer y pagar el incremento de la pensión de invalidez del actor vulnera los derechos fundamentales en particular derecho a una vida digna e igualdad, así como otros señalados en la solicitud de amparo, además, y como se verá más adelante la actuación de la administración, contradice lo previsto en el artículo 24 de la Ley 1799 de 2019.

¹ Sentencias T 165 de 2016; T-200 de 2011 y T-091 de 2012.

4.3.3 Derecho de debido proceso.

El debido proceso es un derecho constitucional fundamental, regulado en el artículo 29 Superior, aplicable a toda clase de actuaciones administrativas y judiciales, en procura de que los habitantes del territorio nacional puedan acceder a mecanismos justos, que permitan cumplir con los fines esenciales del Estado.

Este derecho fundamental, para quienes tengan a su cargo el desarrollo de un proceso judicial o administrativo, implica la obligación de mantenerse al tanto de las modificaciones al marco jurídico que regula sus funciones, pues de lo contrario, su conducta puede acarrear la ejecución de actividades que no les han sido asignadas o su ejecución conforme con un proceso no determinado legalmente.

Frente a este particular, resulta adecuado traer a colación el artículo 6 Superior, en cuanto dispone que todo servidor público responde por infringir la Constitución y la ley y por la *“omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”*, en concordancia con el artículo 121 del mismo texto, en el que se determina que aquellos pueden ejercer únicamente las funciones que se determinen en la Constitución y en la ley.

En tal virtud, el principio de legalidad es una restricción al ejercicio del poder público, en atención a la cual *“las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos”*³.

Por otro lado, desde la perspectiva de los ciudadanos inmersos en una actuación administrativa o judicial, el debido proceso constituye una garantía para el acceso a la administración de justicia, de tal forma que puedan conocer las decisiones que los afecten e intervenir, en términos de igualdad y transparencia, para procurar la protección de sus derechos e intereses legítimos. En este sentido, el debido proceso se concibe como un

escudo protector frente a una posible actuación abusiva de las autoridades, cuando estas se desvíen, de manera injusta, de la regulación jurídica vigente².

4.3.4. Derecho a la Dignidad Humana

El derecho a la dignidad humana se constituye como un derecho fundamental autónomo, y cuenta con los elementos de todo derecho: un titular claramente identificado (las personas naturales), un objeto de protección más o menos delimitado (autonomía, condiciones de vida, integridad física y moral) y un mecanismo judicial para su protección (acción de tutela)³.

La dignidad equivale al merecimiento de un trato especial de todas las personas por ser personas y a la facultad que tiene toda persona a exigir de los demás un trato acorde con su condición humana (T 291 de 2016).

Se consolida entonces como verdadero derecho subjetivo, es claro que la vida no puede reducirse a la mera subsistencia, sino que implica el vivir adecuadamente en condiciones de dignidad.

4.3.5. Derecho a la igualdad

Sobre el artículo 13 de la Carta Política la Corte Constitucional en sentencia 586 de 2016, ha precisado tres tópicos a saber:

1. Prohibición de trato discriminado. No puede haber diferencia de trato por exclusiones o limitaciones por razones de sexo, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. Los estados no deben incluir en su ordenamiento jurídico decisiones discriminatorias y por el contrario debe combatir prácticas discriminatorias.

² Sentencia T 0015 de 2015 M.P. Dr. Mauricio González Cuervo.

³ Sentencia T 881 de 2002. M.P. Dr. Eduardo Montealegre

2. Promoción de medidas de discriminación afirmativa en favor de marginados o discriminados. El Estado debe constituir políticas y programas que eliminen la desigualdad a través de recursos o políticas públicas destinados con dicha finalidad.
3. Promoción de medidas asistenciales a personas puestas en situación de debilidad manifiesta por virtud de la pobreza o de su discapacidad, que por su condición física o mental están en desventaja.

5. HECHOS PROBADOS:

Se encuentran demostrados en el proceso con los medios de prueba documentales aportados al plenario, los siguientes:

- Copia de la cédula de ciudadanía del señor Jesús Arturo Delgado Villamizar.
- Informe de lesiones de fecha 04 de enero de 2010, mediante el cual se indica que el actor el 30 de diciembre de 2009 a las 15:50 en el desarrollo de una misión táctica DECORO 3 sitio Vereda el Cesar Municipio de Tame Arauca resultó herido en enfrentamientos con terroristas del frente de las ONT FARC, con lesión por arma de fuego en el muslo izquierdo y orificio de salida en cara interna de muslo izquierdo región media.

Lesión que fue clasificada conforme al literal C) artículo 24 Decreto 1796 de 2000, es decir en el servicio por causa de las heridas en combate o como consecuencia de la acción directa del enemigo en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional⁴.

⁴ Archivo digital 02 fl.2.

- Acta de Junta Médica Laboral No 36682 de fecha 17 de marzo de 2010⁵, en la cual se determinó:

B. Clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de capacidad psicofísica para el servicio.
INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL.
NO APTO - PARA ACTIVIDAD MILITAR 245849

C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.
LE PRODUCE DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL DOCE PUNTO CINCO POR CIENTO (12.5%)

D. Imputabilidad del Servicio
LESION: OCURRIÓ EN COMBATE POR ACCIÓN DIRECTA DEL ENEMIGO SEGÚN INFORMATIVO ADMINISTRATIVO POR LESIÓN No. 04680 DEL 4 DE ENERO DE 2010 ENERO 2010 ADELANTADO POR BCG 44 LITERAL (C).

E. Fijación de los correspondientes índices.
DI. ACUERDO AL ARTÍCULO 47, DECRETO 0094 DEL 11 DE ENERO DE 1989, LE CORRESPONDE POR: 1A) NUMERAL 10-004 LITERAL B) ÍNDICE CINCO 15

VII. DECISIONES:
En presencia de los participantes se establece que la decisión ha sido tomada por unanimidad y corresponde a la veracidad de los hechos.

- Acta del Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No 4440 de fecha 23 de noviembre de 2010, por medio de la cual se modificó el acta No 36682 de fecha 17 de marzo de 2010, al señalar que la pérdida de capacidad laboral del actor corresponde al 47.73%⁶.
- Acta de Junta Médica Laboral No 50608 de 29 de marzo de 2012, en la que determinó la pérdida de capacidad laboral del actor en un porcentaje del 7.84%, por el diagnóstico de "EXPOSICIÓN CRÓNICA A RUIDO VALORADO CON AUDIOMETRÍAS Y TRATADO POR OTORRINOLARINGOLOGÍA QUE DEJA COMO SECUELA A) HIPOACUSIA BILATERAL DE 30 DB", para un total de 55.57%., afección considerada enfermedad profesional literal b)⁷.
- Acta No 3508 de 03 de diciembre de 2012, por medio del cual el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía por medio del

⁵ Archivo digital 02 fls.3-5.

⁶ Archivo digital 02 fls. 7-10.

⁷ Información extraída del acta No 3505 de fecha 03 de diciembre de 2012.

cual modificó el acta de la Junta Médica Laboral No 50608 de 29 de marzo de 2012, al señalar que la pérdida de capacidad laboral del actor corresponde al 14.81%, para un total de 62.54%⁸.

- Resolución No 2502 de 16 de marzo de 2021, por medio del cual el Ministerio de Defensa Nacional reconoció al actor pensión de invalidez, a partir del 10 de marzo de 2011, pago efectuado a partir del 27 de octubre de 2017, por prescripción cuatrienal⁹.
- Petición elevada por el accionante de fecha 19 de agosto de 2021, por medio del cual solicita al Grupo de Prestaciones Sociales de la Dirección Administrativa del Ministerio de Defensa el reconocimiento y pago del incremento pensional previsto en el artículo 23 de la Ley 1979 de 2019¹⁰.
- Oficio No RS2021 1007026321 de fecha 07 de octubre de 2021, a través del cual la Coordinadora Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa, denegó la solicitud argumentando que, el porcentaje de la disminución de capacidad laboral del actor que figura en la Junta Médica de retiro corresponde al 47.03% calificado en el literal c) Decreto 1796 de 2000.

Por lo tanto, el beneficio del incremento pensional fue previsto únicamente para el personal pensionado por invalidez originada en las circunstancias *en combate o en accidente relacionado con el mismo, o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional*, descartando las afecciones señaladas en los literales A y B del Decreto 1796 de 2000 artículo 24¹¹.

6.CASO CONCRETO

⁸ Archivo digital 02 fls. 12-15.

⁹ Archivo digital 02 fls. 16-20 y archivo digital 08 fls. 7-11.

¹⁰ Archivo digital 02 fl.21.

¹¹ Archivo digital 02 22-23 y archivo digital 08 fls. 5-6

El señor **JESUS ARTURO DELGADO VILLAMIZAR**, considera vulnerados sus derechos a la igualdad y debido proceso, por parte del **Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa**, por cuanto, denegó el reconocimiento y pago del incremento pensional previsto en la Ley 1979 de 2019.

Visto el material probatorio allegado al expediente, se observa que de acuerdo al informe administrativo de lesiones de fecha 04 de enero de 2010, el señor JESUS ARTURO DELGADO VILLAMIZAR, el 30 de diciembre de 2009, en el desarrollo de la misión táctica DECORO 3 sitio Vereda el Cesar Municipio de Tame Arauca, fue herido en combate con grupo subversivo, y con arma de fuego en el muslo izquierdo en enfrentamiento con la Compañía Rogelio Almarales del frente Décimo de las Farc; lesión que fue calificada en el literal C) del artículo 24 del Decreto 1796 de 2000 *“En el servicio por causa de las heridas en combate o como consecuencia de la acción directa del enemigo en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional.”*

El 17 de marzo de 2010, la Junta Médica Laboral del Ejército Nacional mediante Acta No 36682, clasificó la lesión y la capacidad psicofísica para el servicio como incapacidad permanente parcial, no apto para actividad militar; señaló una disminución de la capacidad laboral del 12.5% y, estableció que la lesión era imputable al servicio conforme al informe administrativo del 04 de enero de 2010, decisión que fue modificada por el Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía por Acta No 4440 de 23 de noviembre de la misma anualidad, elevando el porcentaje total de la disminución de la capacidad laboral en 47.73%.

Nuevamente por Acta No 50608 de 29 de marzo de 2012¹², la Junta Médico Laboral, efectuados los conceptos por las especialidades de audiología y otorrinolaringología resolvió lo siguiente:

¹² Información extraída del Acta No 3508 de 03 de diciembre de 2012.

A- DIAGNOSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:

1) EXPOSICIÓN CRÓNICA A RUIDO VALORADO CON AUDIOMETRIAS Y TRATADO POR OTORRINOLARINGOLOGÍA QUE DEJA COMO SECUELA A) HIPOACUSIA BILATERAL DE 30 DB FIN DE LA TRASCIPCIÓN

B. Clasificación de las lesiones o afecciones y calificación de capacidad psicofísica para el Servicio.

INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL
NO APTO – PARA ACTIVIDAD MILITAR.

C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.

LE PRODUCE UNA DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL SIETE PUNTO OCHENTA Y CUATRO POR CIENTO (7.84%) DEL (87.5%) RESTANTE YA QUE TIENE TML No. 4440/2010 CON DCL (47.73%)- Y DCL ACUMULADA TOTAL DEL (55.57%)

D. Imputabilidad del Servicio

AFECCION-1 SE CONSIDERA ENFERMEDAD PROFESIONAL, LITERAL (B) (EP).

El Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, a través del Acta No 3508 de 03 de diciembre de 2012, decidió modificar el resultado de la Junta Médico Labora No 50608 del 29 de marzo de 2012, al establecer:

A. Antecedentes – Lesiones – Afecciones – Secuelas

De conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 1796 de 2000, se determina:

1. Exposición crónica a ruido que deja como secuela:

- a. Hipoacusia neurosensorial oído derecho de 42,5 decibeles.
- b. Hipoacusia neurosensorial oído izquierdo de 21,6 decibeles.
- c. Tinnitus derecho.

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

INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL- **NO APTO PARA ACTIVIDAD MILITAR**, por Tribunal Médico Laboral No 4440 del 23 de noviembre de 2010. No se sugiere Reubicación Laboral por Tribunal Médico Laboral No 4440 del 23 de noviembre de 2010.

C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral

Presenta una disminución de la capacidad laboral de:

Anterior: CUARENTA Y SIETE PUNTO SETENTA Y TRES POR CIENTO (47.73%) por Junta Medico Laboral No. 4440 del 23 de noviembre de 2010.

Actual: CATORCE PUNTO OCHENTA Y UNO POR CIENTO (14.81%)

Total: SESENTA Y DOS PUNTO CINCUENTA Y CUATRO POR CIENTO (62.54%)

D. Imputabilidad al servicio.

De conformidad con lo establecido en el artículo 15 y 24 del Decreto 1796 de 2000, le corresponde:

1. Literal B, en el servicio por causa y razón del mismo, es decir, Enfermedad Profesional.

Por Resolución No 2502 de 16 de marzo de 2021, el Ministerio de Defensa reconoció pensión de invalidez a partir del 10 de marzo de 2011, efectiva a partir del 27 de octubre de 2021, por prescripción.

El 19 de agosto de 2021, el actor solicitó al Grupo de Prestaciones Sociales de la Dirección Administrativa del Ministerio de Defensa el reconocimiento y pago del incremento pensional previsto en el artículo 23 de la Ley 1979 de

2019¹³, petición que fue denegada mediante el Oficio No RS2021 1007026321 de fecha 07 de octubre de 2021, al considerar que la norma en mención contempla el incremento en la prestación únicamente a los soldados e infantes de marina profesionales que hayan sido pensionados por invalidez originada en el literal c) del artículo 24 del Decreto 1796 de 2000, esto es “*En el servicio como consecuencia del combate o en accidente relacionado con el mismo, o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional.*”, caso en el que indica no se encuentra el actor como quiera, que solo el 47.73% fue clasificada en este literal.

Ahora, la Ley 1979 de 2019 “*Por medio de la cual se reconoce, rinde homenaje y se otorgan beneficios a los veteranos de la Fuerza Pública y se dictan otras disposiciones*” en su artículo 23, dispone:

ARTÍCULO 23. BENEFICIO EN LA LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ. *Los soldados e infantes de marina profesionales, que hayan sido pensionados por invalidez, originada en el servicio como consecuencia de actos meritorios del mismo, en combate o en accidente relacionado con el mismo, o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional, tendrán derecho a partir de la vigencia de la presente ley, a que el valor de la pensión de invalidez se incremente al último salario devengado por el uniformado estando en servicio activo.*

(...)

La norma en mención fue reglamentada por el Decreto 1345 de 2020, el cual, respecto a los beneficios en la pensión de invalidez, establece lo siguiente:

ARTÍCULO 2.3.1.8.3.2.2. Incremento de la Pensión de Invalidez para Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales. *El personal de Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales, que tenga como mínimo un 50% de disminución de la capacidad laboral, originada en combate o en accidente relacionado con el mismo, o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional, tendrá derecho a partir del 25 de julio de 2019, a que la pensión de invalidez, se incremente al último salario devengado por el uniformado estando en servicio activo.*

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

¹³ Archivo digital 02 fl.21.

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

1. Salario mensual en los términos del inciso primero del artículo 1 del Decreto Ley 1794 de 2000.

2. Prima de antigüedad en el porcentaje devengado a la fecha de retiro del servicio en los términos del artículo 2 del Decreto Ley 794 de 2000.

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

Analizada la norma en mención y el material probatorio, se encuentra que el señor JESUS ARTURO DELGADO VILLAMIZAR tiene una pérdida de capacidad laboral superior al 50% (62.54%), originada en un combate con grupo subversivo, la cual fue clasificada por el Tribunal de Junta Médica Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía así: 47.73% que corresponde a la lesión del muslo izquierdo y; 14.81% que pertenece a la lesión de hipoacusia sensorial en ambos oídos -tinitus oído derecho, ambas lesiones imputables al servicio conforme a los literales c) y b) del artículo 24 del Decreto 1796 de 2000¹⁴.

¹⁴ **ARTICULO 24. INFORME ADMINISTRATIVO POR LESIONES.** Es obligación del Comandante o Jefe respectivo, en los casos de lesiones sufridas por el personal bajo su mando, describir en el formato establecido para tal efecto, las circunstancias de modo, tiempo y lugar, en las que se produjeron las lesiones e informarán si tales acontecimientos ocurrieron en una de las siguientes circunstancias:

a. En el servicio pero no por causa y razón del mismo, es decir, enfermedad y/o accidente común.

b. En el servicio por causa y razón del mismo, es decir, enfermedad profesional y/o accidente de trabajo.

c. En el servicio como consecuencia del combate o en accidente relacionado con el mismo, o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional.

d. En actos realizados contra la ley, el reglamento o la orden superior.

PARAGRAFO. Cuando el accidente en que se adquirió la lesión pase inadvertido para el comandante o jefe respectivo, el lesionado deberá informarlo por escrito dentro de los dos (2) meses siguientes a su ocurrencia.

En todo caso los organismos médico-laborales deberán calificar el origen de la lesión o afección.

Es de advertir, que en los conceptos de los especialistas¹⁵ respecto a la lesión de hipoacusia sensorial en ambos oídos - tinitus oído derecho señalan lo siguiente:

IV. CONCEPTOS DE LOS ESPECIALISTAS

(AFECCIÓN POR EVALUAR – DIAGNOSTICO – ETIOLOGIA - TRATAMIENTOS VERIFICADOS - ESTADO ACTUAL – PRONOSTICO - FIRMA MEDICO)

Fecha: 25/03/2012 Servicio: AUDIOMETRIA TONAL SERIADA

OD: 250/35 500/35 1000/35 2000/30 4000/35 8000/85 OI: 250/25 500/30 1000/25 2000/15 4000/15 8000/20 Null FDO. MEDICO ESPECIALISTA.-

Fecha: 29/03/2012 Servicio: OTORRINO

FECHA DE INICIO: INICIO EL 30 DE DICIEMBRE DE 2009 POSTERIOR A EXPOSICION A ONDA EXPLOSIVA SIGNOS Y SINTOMAS: ACUFENO OTALGIA AUDIOMETRIA HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL CON CAIDA SELECTIVA EN 6000 HZ SEVERA EN OIDO DERECHO OTOSCOPIA NORMAL NARIZ NORMAL DIAGNOSTICO: HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL LEVE ETIOLOGIA: TRAUMATICA ESTADO ACTUAL: ESTABLE PRONOSTICO: BUENO PARA LA VIDA RESERVADO PARA LA FUNCION Null FDO. DR. LILIANA MARIA JARAMILLO B.-

Fecha: 04/04/2011 Servicio: AUDIOMETRIA

OD: 250/35 500/35 1000/35 2000/30 4000/35 8000/85 OI: 250/25 500/30 1000/25 2000/15 4000/15 8000/20 Null FDO. MEDICO ESPECIALISTA.-

Fecha: 06/04/2011 Servicio: AUDIOMETRIA

OD: 250/35 500/35 1000/35 2000/30 4000/35 8000/85 OI: 250/25 500/30 1000/25 2000/15 4000/15 8000/20 Null FDO. MEDICO ESPECIALISTA.-

Conforme a lo anterior, es claro para el Despacho que la lesión de hipoacusia sensorial en ambos oídos - tinitus oído derecho, sufrida por el accionante fue originada en un combate, es decir con ocasión del servicio, debido a la exposición de la onda explosiva ocurrida el 30 de diciembre de 2009, fecha que coincide con el evento señalado en el informe de lesiones del 04 de enero de 2010 y, en el que se describe que el actor también resultó herido con arma de fuego en muslo izquierdo, al enfrentar al Décimo frente de las Farc.

De este modo el acto administrativo contenido en el oficio No RS20211007026321 de fecha 07 de octubre de 2021, al no reconocer el incremento en la pensión de invalidez previsto en el artículo 23 de la Ley 1979 de 2019, con origen en un combate, desconoce el mérito del actor por cuanto las lesiones que sufrió, conllevaron a una disminución en su capacidad laboral del 62.54%, "*originada en el servicio como consecuencia de actos meritorios del mismo, en combate*"¹⁶, vulnerando así el derecho a la dignidad

¹⁵ Ver Acta No 3508 de 03 de 12 de 2012.

¹⁶ Ver artículo 23 de la Ley 1979 de 2019.

humana, en cuanto se desconoce que el incremento en la asignación de invalidez precisado, justamente está establecido para personas heridas en combate. Así mismo rompe el derecho de igualdad toda vez que discrimina a una persona en condición de debilidad manifiesta originada en la defensa de nuestro estado social de derecho. Además se viola el debido proceso al no tener en cuenta las pruebas diagnósticas que daban cuenta de su estado de invalidez y de su origen en un combate, hecho que justamente regula el Estado Colombiano como circunstancia para impulsar el incremento de la asignación por invalidez.

Así entonces, el actor tiene derecho a que su pensión de invalidez sea incrementada conforme lo dispone la Ley 1979 de 2019, como quiera, que el origen de la disminución de la capacidad laboral **fue originada en el servicio** en combate, tanto el 47.73% como el 14.81%.

Por lo expuesto, esta Agencia Judicial considera que el **Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa**, vulneró el derecho fundamental a la dignidad humana, debido proceso e igualdad al no reconocer el incremento en la pensión de invalidez del actor previsto en el artículo 23 de la Ley 1979 de 2019.

La acción a emprender en estos casos es la de nulidad y restablecimiento del derecho. No obstante para impedir un perjuicio irremediable, **amparárá de manera transitoria** los derechos a la dignidad humana, debido proceso e igualdad y, ordenará su protección al **Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa**, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, reconozca y pague el incremento previsto en el artículo 23 de la Ley 1979 de 2019, en la pensión de invalidez del actor esto es “que la pensión de invalidez, se incremente al último salario devengado por el uniformado estando en servicio activo.”

Al actor se le concederá el término de 04 meses para presentar la acción judicial correspondiente, so pena de perder la protección constitucional transitoria que por la presente se ordena a su favor.

Finalmente, el Despacho desvincula de la presente acción constitucional al Ejército Nacional, como quiera, que la encargada de efectuar el incremento en la pensión de invalidez del accionante es el Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: CONCEDER de manera transitoria y para evitar un perjuicio irremediable, la tutela por la vulneración del derecho fundamental a la dignidad humana, debido proceso e igualdad presentada por el señor **JESUS ARTURO DELGADO VILLAMIZAR** identificado con C.C. No. 13.863.070, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: ORDENAR al Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, reconozca y pague el incremento previsto en el artículo 23 de la Ley 1979 de 2019, en la pensión de invalidez del actor esto es “que la pensión de invalidez, se incremente al último salario devengado por el uniformado estando en servicio activo.”

TERCERO: CONCEDER al accionante el término de 04 meses para presentar la acción judicial correspondiente, so pena de perder la protección constitucional transitoria que por la presente se ordena a su favor.

CUARTO: DESVINCULAR de la acción de tutela al Ejército Nacional, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

QUINTO: NOTIFICAR a la entidad accionada, al accionante y al Defensor del Pueblo, por el medio más expedito, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Si no fuere impugnada la presente decisión judicial, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE¹⁷ Y CÚMPLASE

CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ

Juez

¹⁷ Parte actora: diegopuentesramirez2111@gmail.com

Parte accionada: Presocialesmdn@mindefensa.gov.co;
notificaciones.presociales@mindefensa.gov.co

notificaciones.tutelas@mindefensa.gov.co;

Firmado Por:

**Carlos Enrique Palacios Alvarez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
047
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: **d9869af7decdff12c187deb13ae85feb71e38ec916358be9c485a3f43d9bd9f**
Documento generado en 17/11/2021 05:44:29 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>