Popayán, Cauca, 10 de enero de 2019

SEÑOR(A):
JUZGADO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN (REPARTO)
E. S. D.

Ref. *DEMANDA DE INCREMENTO DEL 25% POR CÓNYUGE A CARGO DE SOLDADO*
MEDIO DE CONTROL: *NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO*
CONTRA: DIRECCIÓN DE SANIDAD/EJERCITO NACIONAL/MINISTERIO DE DEFENSA/NACIÓN

Respetado(a) señor(a) juez,

CRISTIAN STERLING QUIJANO LASSO, identificado con cedula de ciudadanía Nro. 1.061.757.083 de Popayán, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional Nro. 284.056 del Consejo de Superior de la Judicatura, actuando como apoderado judicial de **DUMER ALVARADO ANACONA**, identificado con cédula de ciudadanía Nro. 76.343.067 de Bolívar, con el fin de interponer DEMANDA en contra de la **DIRECCIÓN DE SANIDAD/EJERCITO NACIONAL/MINISTERIO DE DEFENSA/NACIÓN,** persona jurídica de derecho público, con asiento principal en Bogotá D.C., identificado con NIT. 899.999.003 -1, representado por el doctor **LUIS CARLOS VILLEGAS** y/o quien haga sus veces, quien es mayor de edad, con domicilio y residencia en Bogotá; contra el **GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES/MINISTERIO DE DEFENSA/NACIÓN,** persona jurídica de derecho público, con asiento principal en Bogotá D.C. y sede en Popayán, representado legalmente por **LINA MARÍA TORRES CAMARGO** y/o quien haga sus veces, quien es mayor de edad, con domicilio y residencia en Bogotá; por el medio de control de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, tendiente a obtener el reconocimiento del incremento del 25% en la pensión de invalidez por tercero a cargo del pensionado, esto según el Decreto 4433 de 2004.

I. HECHOS.

PRIMERO. Mi poderdante entró al ejército nacional el día 10 de septiembre del 2003, como soldado regular ante el batallón de contraguerrillas Nro. 37 "Macheteros del Cauca", con acta de declaración "APTO PARA EL SERVICIO". Posteriormente, pasó a ser Soldado Profesional el día 16 de febrero del 2006 ante el mismo batallón.

SEGUNDO. Como consecuencia de los constantes enfrentamientos, las pérdidas humanas de compañeros y amigos, como también la acción directa contra el enemigo, el señor DUMER ALVARADO empezó a presentar crisis epilépticas con origen neurológico en las zonas de combate, por lo cual, fue remitido a establecimientos de sanidad en varias oportunidades para las valoraciones respectivas.

TERCERO. A efecto de las complicaciones de salud, le fueron practicadas pocas valoraciones para el expediente de Junta Medico Laboral de retiro, en lo referente a conceptos de especialistas.

CUARTO. Que, en el mes de septiembre del 2008, mi poderdante en servicio activo y en zona de combate, presentó una desorientación y desenfoque en la actividad, lo cual produjo que desapareciera de la zona y no se supiera nada de él o de su paradero.

QUINTO. Que por medio de acto administrativo de desacuartelamiento de fecha 30 de septiembre del 2009 fue retirado del servicio sin consideración sobre la calificación de la perdida de la capacidad laboral que debe hacerse de manera obligaría conforme lo dispone el art. 8 del decreto 1796 del 2000.

SEXTO. En el mes de febrero de 2009, en el municipio de Bolívar – Cauca, se dio con el paradero de mi poderdante, para entonces, él ya había sido retirado injustamente del ejercito sin que se le reconociera prestación alguna para el retiro, ya que la dirección de prestaciones sociales le reconoció antes de que empeorara un monto por la calificación que había sido del 11.50%, pero a la hora del Retiro Definitivo no se le reconoció ningún valor.

SÉPTIMO. En consecuencia, se le suspendió al señor DUMER ALVARADO toda ayuda asistencial médica, lo cual generó un deterioro en su estado de salud.

OCTAVO. En el año 2013 empeoró drásticamente la condición física y psicológica del señor DUMER ALVARADO, que se había generado dentro del servicio militar profesional prestado. En efecto, el padre del afectado vivió una situación sumamente difícil al tratar de adquirir los servicios médicos y los medicamentos que requería su hijo, toda vez que su núcleo familiar es un hogar de bajos recursos.

NOVENO. Dado lo anterior, el día 13 de noviembre de 2013 se solicitó al Ejercito Nacional por medio de petición, la respectiva re-calificación de la capacidad laboral por junta médica laboral, de la manera como la ley lo determina, tendiente a que se determine la pérdida real de la capacidad laboral que sufrió hasta la fecha del retiro, valorando su desorientación masiva y problema psiquiátrico que nunca fue valorado por el irregular desacuartelamiento del señor DUMER ALVARADO.

DÉCIMO. El día 7 de marzo de 2014 fue contestada la anterior petición, respondiendo que no era posible acceder a la solicitud de junta medica en cuanto había prescrito la posibilidad de valorar las patologías adquiridas con ocasión del servicio militar, puesto que a la fecha en que se calificó el interesado no allegó ningún concepto de los que fueron solicitados.

UNDÉCIMO. Sin embargo, al señor DUMER ALVARADO Nunca se le requirió ningún tipo de documentación tendiente a lograr la calificación de capacidad laboral con ocasión del retiro del servicio, además, como se fundamentará posteriormente, el Ejército Nacional se encontraba en la obligación de solicitar la respectiva junta medico laboral, independientemente de los registros que se tuvieran, pues las consecuencias de la omisión de documentación solo iban a repercutir sobre el resultado de la correspondiente calificación.

DUODÉCIMO. Así las cosas, el padre del señor DUMER ALVARADO, actuando en representación de su hijo, dado que su situación crítica no le permitía hacerlo a nombre propio, interpuso acción de tutela en contra de la Dirección de Sanidad del Ejercito Nacional, a fin de que se cobijaran sus derechos fundamentales a la salud y dignidad humana.

DECIMOTERCERO. El juez constitucional, el día 4 de agosto de 2014, falló favorablemente a las pretensiones presentadas por el padre del señor DUMER ALVARADO, ordenando al Ejercito Nacional – Dirección General de Sanidad Militar del Departamento del Cauca, que en el término de 48 horas contadas a partir del día siguiente a la notificación de la sentencia, procedan a

vincularlo nuevamente al subsistema de salud de las Fuerzas Militares y, en el mismo término, proceda a fijar fecha y hora para la valoración de las patologías de "epilepsia", "enfermedad mental" y demás afecciones que padezca el señor DUMER ALVARADO ANACONA, a fin de determinar su origen y relación con el servicio, y prosiga con los trámites necesarios para convocar *nueva junta medico laboral.*

DECIMOCUARTO. Una vez notificado el fallo, el Ejercito Nacional fue bastante renuente a la hora de dar cumplimiento a la providencia referida, siendo necesarios varios mecanismos judiciales con el objetivo de que se le hicieran las valoraciones medicas correspondientes, dentro de los cuales se encuentran incidentes de desacato, derechos de petición, nuevas acciones de tutela, entre otros.

DECIMOQUINTO. Después de varios meses de padecimientos para llevar a cabo las valoraciones medicas necesarias, se procedió a convocar junta medico laboral.

DECIMOSEXTO. Que por medio de junta medico laboral No. 88857 del 19 de agosto de 2016, ratificada por el Tribunal Medico Laboral Nro. M17-558 del 06 de septiembre de 2017, se puntuó una pérdida de capacidad laboral de 54.86%, por lo cual, y conforme a la ley 923 de 2004, el señor DUMER ALVARADO ANACONA tiene derecho a una pensión de invalidez.

DECIMOSÉPTIMO. Posteriormente, la Resolución expedida por la Dirección Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional, con radicado No. 5292 del 14 de diciembre de 2017, sin pronunciarse sobre el 25%.

DECIMOCTAVO. El día 05 de febrero de 2018, se presentó petición ante el Ministerio de Defensa, pidiendo la reliquidación de la pensión, por los factores faltantes entre ellos el 25% por tercero a cargo. El 27 de junio de 2018, el Ministerio por medio de oficio RAD. OFI18-70659 MDNSGDAGPSAT del 27 de julio de 2018, niega la solicitud de reliquidación pensional, bajo el argumento que se liquidado bajo los preceptos de ley.

DECIMONOVENO. Así mismo El 14 de agosto de 2018, mi poderdante presento petición ante la Dirección de Sanidad del Ejercito Nacional donde solicito el incremento del 25% por auxilio de otra persona para realizar sus funciones elementales de su vida, pues su padre es esa persona que lo acompaña a todas partes, todas las citas médicas y ambulación diaria, por su condición psiquiátrica y epiléptica.

VIGÉSIMO. Por medio de oficio Nro. 20183381605971 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DISAN-1-10 de fecha 27 de agosto de 2018, notificado debidamente el 19 de septiembre de 2019, la Dirección de Sanidad del Ejercito Nacional, despacho desfavorablemente la solicitud de aumento del 25% bajo el argumento que esta solo se le dada a los pensionados por invalidez que superen el 75% de su pérdida de capacidad laboral, por lo cual y dado que mi poderdante obtuvo una puntuación de (54.86% PCL), no tenia derecho a este beneficio.

VIGÉSIMO PRIMERO. No obstante, el mencionado argumento carece de certeza, y de toda lógica, pues la norma es muy clara y establece en el Decreto 4433 de 2004, en su artículo 30 parágrafo 3 establece lo siguiente:

> *"**Parágrafo 3.** A partir de la vigencia del presente decreto, cuando el **pensionado por invalidez** requiera del **auxilio de otra persona para realizar las funciones elementales de su vida,** condición esta que será determinada por los organismos medico laboral militar y de policía del Ministerio de Defensa*

Nacional, el monto de la pensión se aumentará en un veinticinco (25%). Para efectos de la sustitución de esta pensión, se descontará este porcentaje adicional".

VIGÉSIMO SEGUNDO. El debate si mi poderdante tiene derecho o no a la pensión de invalidez ya fue superado, pues el mismo Ministerio de Defensa le reconoció pensión en virtud del artículo 2 del decreto 1157 del 24 de junio de 2014, donde se establece que las personas que superen mas del 50% de la perdida de capacidad laboral, tendrán derecho a una pensión de invalidez.

VIGÉSIMO TERCERO. Por lo anterior es evidente que mi poderdante tiene derecho a su incremento del 25% por encima del salario Mínimo mensual legal vigente desde la fecha en que se le dio de baja, esto es 30 de septiembre de 2008, conforme resolución de pensión de invalidez.

VIGÉSIMO CUARTO. Mi poderdante tal como se probará en el proceso necesita todo el tiempo, todos los días para sus actividades diarias de su padre, pues no las puede hacer por si solo. Tampoco puede salir solo, pues como esta en la historia clínica, sus ataques epilépticos son repentinos y agresivos, por lo cual su padre es el único que puede controlarlo y esta siempre con él.

Por lo anterior y por tener mi poderdante pleno derecho presento las siguientes:

II. PRETENSIONES.

PRIMERO. DECLARAR la nulidad del oficio Nro. 20183381605971 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DISAN-1-10 de fecha 27 de agosto de 2018 proferido por la DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL, que niega el incremento del 25% por tercero a cargo del pensionado.

SEGUNDO. DECLARAR la nulidad del oficio Nro. RAD. OFI18-70659 MDNSGDAGPSAT del 27 de julio de 2018, proferido por el GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MINISTERIO DE DEFENSA, que niega la solicitud de reliquidación pensional.

TERCERO. ORDENAR, A título de restablecimiento del derecho, el **GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES/MINISTERIO DE DEFENSA/NACIÓN Y A LA DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL** que reconozca y pague el incremento pensional del 25% que tiene derecho mi poderdante en virtud del Decreto 4433 de 2004, en su artículo 30 parágrafo 3.

CUARTO. ORDENAR, A título de restablecimiento del derecho, el **GRUPO DE PRESTACIONES SOCIALES/MINISTERIO DE DEFENSA/NACIÓN Y A LA DIRECCIÓN DE SANIDAD DEL EJERCITO NACIONAL,** debe pagar las anteriores sumas desde el 30 de septiembre de 2008, y su incremento debe ser sobre el salario mínimo legal mensual vigente o actual pensión, conforme el artículo 53 de la Constitución.

QUINTO. Se ordene el pago de los intereses y/o indexación de los anteriores valores conforme lo dicta el Consejo de Estado.

SEXTO. Que se condene en costas y agencias en derecho al demandado.

III. PRUEBAS.

1. Resolución No. 5292 de 14 de diciembre de 2017, proferida por la Dirección Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional, *"Por la cual se reconoce y ordena el*

pago de una pensión de invalidez, con fundamento en el Expediente MDN No. 4932 de 2017".

2. Oficio con radicado OFI18-70659 del 27 de julio de 2018, proferido por la coordinación del grupo de prestaciones sociales del Ministerio de Defensa.
3. Oficio Nro. 20183381605971 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DISAN-1-10 de fecha 27 de agosto de 2018 de la Dirección de Sanidad del Ejercito Nacional.
4. Acta de junta medico laboral No. 88857 del 19 de agosto de 2016, proferida por la dirección de sanidad de las fuerzas militares de Colombia, Ejército Nacional.
5. Acta del tribunal medico laboral de revisión militar y de policía N. M17-558 MDNSG-TML-41.1 registrada al folio No. 7 del libro de tribunales medico móviles.
6. Petición con código AMIVEEIXVG con su correspondiente respuesta emitida por el Ejército Nacional el 13 de noviembre de 2013, descargada del Sistema de Gestión de Solicitudes PQR del Ejercito Nacional.
7. Acta No. 274 del 30 de septiembre de 2009, a folio 19, *"desacuartelamiento del señor soldado profesional ALVARADO ANACONA DUMER"*, proferida por el Batallón Contraguerrillas No. 37 "Macheteros del Cauca".
8. Acciones judiciales y sentencias a las que se han tenido que acudir con el fin de lograr una actuación efectiva y oportuna por parte del Ejército Nacional, lo cual demuestra la renuencia de dicha entidad al tratar el caso de DUMER ALVARADO.
9. Peritaje de fecha 18 de 07 de 2018, realizado por la médico psiquiatra de la Clínica la Estancia del paciente Dumer Alvarado, donde da cuenta que la persona requiere de un tercero para realizar sus actividades diarias.

TESTIMONIALES.

Pido comedidamente citar y hacer comparecer a las siguientes personas, todas mayores de edad y sin ningún impedimento para que declaren sobre los hechos de la demanda; las preguntas las formulare oralmente en la audiencia que se programe para el efecto.

1. **CESAR AUGUSTO PAZ PALECHOR**, en su calidad de vecino del demandante, con el objeto de que rinda declaración sobre los hechos que sustentan esta demanda, además de la capacidad física, psicológica y económica de la demandante; conjuntamente preguntas que formulare en la etapa respectiva.

2. **JOSE ROGER ALVARADO,** Con el objeto de que declare todo sobre el estado actual de su hijo, su movilidad, su enfermedad, si necesita de el o de otra persona para hacer sus actividades diarias entre otras que realizare en la etapa correspondiente.

3. **SANDRA PATRICIA ROMELO ASTUDILLO**, en su calidad de vecina del demandante, con el objeto de que rinda declaración sobre los hechos que sustentan esta demanda, además de la capacidad física, psicológica y económica de la demandante; conjuntamente preguntas que formulare en la etapa respectiva.

A las personas se les puede hacer llegar citación en la calle 18N #11 – 86 B/ Catay, en la ciudad de Popayán.

IV. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Fundamento esta demanda el artículo 53 de la Constitución Política, toda vez que este artículo establece el principio de favorabilidad al que tiene derecho el trabajador, donde el operador judicial o jurídico en caso de una duda existente entre dos normas a aplicar, preferirá aquella que se más favorable al trabajador.

Se trata de un criterio de interpretación cimentado en los artículos 1 y 2 de la Constitución, es decir, en la dignidad humana y la necesidad de tener como objetivo el garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes contenidos en la Carta; por lo tanto, el servidor judicial tiene la obligación de preferir, cuando existan dos interpretaciones posibles de una disposición, la que más favorezca la dignidad humana, obligación denominada por la doctrina y la jurisprudencia, *"principio de interpretación pro homine"* o *"pro persona"*.

De la misma manera, la ley 04 de 1992, artículo 02; Decreto Ley 1793 de 2000 donde se hablan de los derechos adquiridos y los cuales no deben ser desconocidos.

Por otro lado, y respecto al reconocimiento del 25% por cónyuge a cargo, se tendrá en cuenta el Decreto 4433 de 2004.

Infracción a las normas en que debe fundarse el acto administrativo.

El señor DUMER ALVARADO ANACONA, tiene pleno derecho a que se le reconozca el incremento de 25% por persona a cargo del pensionado, pues es evidente como esta persona cumple a cabalidad todos y cada uno de los requisitos para que le sea concedido.

Es así como lo establece el decreto 4433 de 2004, donde expone que:

> *"**Articulo 30. Parágrafo 3.** A partir de la vigencia del presente decreto, cuando el **pensionado por invalidez** requiera del **auxilio de otra persona para realizar las funciones elementales de su vida,** condición esta que será determinada por los organismos medico laboral militar y de policía del Ministerio de Defensa Nacional, el monto de la pensión se aumentará en un veinticinco (25%). Para efectos de la sustitución de esta pensión. Para efectos de la sustitución de esta pensión, se descontará este porcentaje adicional".*

De igual forma el decreto 1157 de 2014 en su parágrafo 3 establece:

> *"ARTÍCULO 2o. RECONOCIMIENTO Y LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ. Cuando mediante Acta de Junta Médico-Laboral y/o Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía, realizada por los organismos médico-laborales militares y de policía, se determine al Personal de Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de las Fuerzas Militares y Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo, Agentes y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de la Policía Nacional, una disminución de la capacidad laboral igual o superior al cincuenta por ciento (50%) ocurrida en servicio activo, tendrán derecho a partir de la fecha del retiro o del vencimiento de los tres meses de alta cuando se compute como tiempo de servicio, mientras subsista la incapacidad, a que el Tesoro Público, les pague una pensión mensual, que será reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional o por la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso, liquidada de conformidad con los porcentajes que a continuación se señalan, con fundamento en las partidas computables que correspondan, según lo previsto en los Decretos 4433 de 2004 y 1858 de 2012, así:*
>
> *2.1. El cincuenta **por ciento (50%),** cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al cincuenta por ciento (50%), e inferior al setenta y cinco por ciento (75%).*
>
> *2.2. El setenta y cinco por ciento (75%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%), e inferior al ochenta y cinco por ciento (85%).*

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

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

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

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

PARÁGRAFO 3o. A partir de la vigencia del presente decreto, cuando el pensionado por invalidez requiera el auxilio de otra persona para realizar las funciones elementales de su vida, condición ésta que será determinada por los organismos médico-laborales militares y de policía del Ministerio de Defensa Nacional, el monto de la mesada pensional se aumentará en un veinticinco por ciento (25%). Para efectos de la sustitución de esta pensión, se descontará este porcentaje adicional."

Para que sea concedido el beneficio se piden tres requisitos, el primero que le sea aplicable el decreto 4433 de 2004 y decreto 1157 de 2014, el cual sí cumple en virtud de la resolución 5292 de 2017 que lo pensiona bajo dicho régimen. El segundo requisito es que la persona sea pensionada por invalidez, requisito que también cumple mi poderdante por estar amparado en la resolución pensión 5292 de 2017, y el tercero es que para hacer sus actividad diarias, como deambular, bañarse y organizar su vida diaria, necesite de otra persona para poderlas realizar. Cumplidos los anteriores requisitos debe reconocerse el incremento que estable la norma ibidem.

Los dos actos impugnados están violando flagrantemente una norma de mayor jerarquía que es el artículo 30 del decreto 4433 de 2004 y artículo 2 del decreto 1157 de 2014, que expresamente establece los requisitos para obtener el beneficio del 25% y las entidades publicas por medio de actos administrativos de menor jerarquía infringen dicha disposición legal.

No debe hacerse una extensa argumentación para demostrar el yerro que presentan los actos impugnados, especialmente el de sanidad militar que es grosero e irregular, pues obliga a mi poderdante a realizar todo un desgaste en la administración de justicia para obtener un derecho que es inherente a el por cumplir los requisitos, toda vez que se le dieron todas las pruebas de psiquiatras, testigos y demás para que tomara la decisión y se desvía del asunto y dice que no tiene derecho porque el

Queda demostrado que mi poderdante requiere ayuda de un tercero para hacer sus qué haceres diarios, y que quien le presta esa ayuda es su esposa, atendiendo a que por sus escasos recursos económicos no pueden pagar a otra persona, por ende y siendo obvio, ella no puede desempeñar otra labor que no sea la de cuidar y ayudar a su marido, es por esto, que se hace necesario el reconocimiento y pago del 25% de la pensión por cónyuge a cargo, pues la única fuente de ingresos de este núcleo familiar es la pensión que mi poderdante recibe por invalidez y que al no ser concedida DEBIDAMENTE se estaría viendo vulnerados derechos como la vida, la dignidad humana, el mínimo vital, entre otros.

Falta de Motivación

Es preciso detallar que ha dicho el H. Consejo de Estado sobre la falta de motivación, considerada ya como una causal de nulidad por expedición irregular de los actos administrativos, los cuales

por derecho propio deben ser ampliamente motivados. Al respecto el Consejo de Estado ha dicho lo siguiente:

> *"Paralelamente al defecto consistente en la "falsa motivación", hay otro vicio invalidante que es el de la* ***"falta de motivación"****, cuya ocurrencia se subsume en el vicio de "expedición irregular" a que se refiere el inciso segundo del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011. Dicho defecto se configura cuando el acto carece por completo de fundamentos de hecho y/o de derecho, o cuando la motivación incorporada en el acto administrativo* ***es tan precaria e insuficiente*** *que no puede tenerse el acto como motivado."*[1]

La falta de motivación es tal vez en este caso la causal que no requiere un acervo probatorio de gran magnitud para evidenciarlo, toda vez que a todas luces se encuentra que el acto administrativo que negó el incremento pensional de mi poderdante carece de todos sustento factico y jurídico, ya que no tiene una documentación técnica, jurídica, médica y administrativa para determinar que mi poderdante no merecía el 25% por persona a cargo de él, y que el pudiera desarrollar por si solo sus actividades diarias, Maxime cuando su pérdida de capacidad laboral supera el 50%, donde claramente no puede trabajar, tiene enfermedad por problemas psiquiátricos, neurológicos, epilépticos y de movilidad, que le impiden desarrollar su vida diaria sin la ayuda de un tercero.

Es tan precaria la motivación del acto que le niega el derecho, que desobedece a los requisitos del acto administrativo, pues es una motivación pobre y sin un sustento factico que lo dictamine.

Imprescriptibilidad de los derechos pensionales.

Es preciso traer a colación 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*", en su artículo 47 habla de la prescripción, donde textualmente dice:

> ***"ARTICULO 47. PRESCRIPCION.*** *Las prestaciones establecidas en el presente decreto prescriben:*
>
> *a. Las mesadas pensionales en el término de tres (3) años.*
>
> *b. Las demás prestaciones en el término de un (1) año".*

Es decir, bajo el anterior argumento se puede notar que no se presenta la prescripción de los derechos laborales, aunque dentro de estos, no se presenta esta figura por ser irrenunciable, tal como lo establecen los artículos 48 y 53 superiores prevén que los derechos pensionales son irrenunciables y que su pago debe ser oportuno. Con fundamento en esas normas, la Corte Constitucional ha precisado, tanto en sentencias de control abstracto como de control concreto, que se trata de derechos imprescriptibles. En sentencia C-230 de 1998[2], indicó:

---

[1] **CONSEJO DE ESTADD SALA DE LO CONTENCIDSO-ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA**
CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ
Rad: 11001-03-25-000-2016-00052-00 (0184-2016)
Actor: Cristian Sterling Quijano Lasso y otros. Demandados: NACIÓN-MINISTERIO DEL TRABAJO y otros.
Asunto: Nulidad del Decreto 2552 de 2015 que fijó el salario mínimo legal para el año 2016.
Bogotá, D.C., veintitrés (23) de marzo de dos mil diecisiete (2017).

[2] Sentencia C-230 de 1998
Referencia: Expediente D-1881.

"(...) No todo derecho de naturaleza laboral se extingue con el transcurso del tiempo. Como ocurre en el específico evento de las pensiones, tan pronto una persona reúne los requisitos establecidos en el ordenamiento legal para obtener el mencionado "status" de pensionado, el derecho adquirido no puede ser desconocido, y se enmarca dentro de la categoría de los derechos que no prescriben en relación con su reconocimiento; de manera que, sólo el fallecimiento de la persona hace viable la terminación del mismo, salvo cuando haya lugar a la sustitución pensional establecida en la ley o en las normas convencionales sobre la materia, para los beneficiarios de dicho derecho.

Para la Corte el derecho a solicitar la pensión de jubilación es imprescriptible, con sujeción a los mandatos constitucionales consagrados en la Carta Política de 1991; *basta con recordar el artículo 48 constitucional que garantiza el derecho irrenunciable a la seguridad social y el 53 que obliga al pago oportuno de las pensiones. (Subrayado fuera de texto).*

Lo anterior, dada la naturaleza de la prestación económica y social de la cual se trata, según la cual, "...el derecho a pensión de jubilación o vejez, en los términos definidos por la ley, constituye un derecho de aplicación inmediata en aquellos eventos en los cuales está destinado a suplir el mínimo vital básico de las personas de la tercera edad. Lo anterior, no sólo por su estrecha relación con el derecho al trabajo, sino porque en tratándose de personas cuya edad hace incierta una virtual vinculación laboral, su transgresión compromete la dignidad de su titular como quiera que depende de la pensión para satisfacer sus necesidades básicas".

Así las cosas, la pensión de jubilación, vejez e invalidez, entre otras, no admite una prescripción extintiva del derecho en sí mismo como cualquier otra clase de derechos*, lo cual no significa que se atente contra el principio de seguridad jurídica; por el contrario, constituye un pleno desarrollo de principios y valores constitucionales que garantizan la solidaridad que debe regir en la sociedad, la protección y asistencia especial a las personas de la tercera edad, para mantener unas condiciones de vida digna, así como el derecho irrenunciable a la seguridad social (C.P., arts. 1, 46 y 48), determinando a su vez una realización efectiva del valor fundante que impone la vigencia de un orden económico y social justo, dentro de un Estado social de derecho".* (Subrayas y negrillas fuera del texto)

Posteriormente, en la sentencia C-624 de 2003[3] mantuvo esa posición, al considerar:

"Precisamente, esta Corporación ha determinado que el reconocimiento de las pensiones es un ***derecho imprescriptible****, en atención a los mandatos constitucionales que expresamente disponen que dicho derecho es irrenunciable (art. 48 C.P) y que, a su vez, obligan a su pago oportuno (art. 53 C.P) (Negrilla del texto).*

Para la Corte la naturaleza no extintiva de dicho derecho, constituye un pleno desarrollo de los principios y valores constitucionales que garantizan la solidaridad

---

Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 2 (parcial) de la Ley 116 de 1.928.
Actor: Luis Camilo O'meara Riveira.
Magistrado Ponente: Dr. HERNANDO HERRERA VERGARA.
Santafé de Bogotá D.C., veinte (20) de mayo de mil novecientos noventa y ocho (1998).

[3] Sentencia C 624 de 2003
Referencia: expediente D-4431
Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 36 de la Ley 90 de 1946.
Demandante: Johana Margarita Molina Ortiz.
Magistrado Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL
Bogotá, D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil tres (2003).
Sala Plena de la Corte Constitucional

que debe regir en la sociedad y, además, propende por la protección y asistencia especial a las personas de la tercera edad, con la finalidad de asegurar el mantenimiento de unas condiciones de vida dignas (arts. 1°, 46 y 48 C.P)".

Conforme al precedente judicial de la Corte Constitucional establecido en SENTENCIA DE UNIFICACIÓN Nro. 298 del 21 de mayo de 2015, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado reiteradamente que *"el derecho a la pensión es imprescriptible. Con sustento en el carácter irrenunciable del derecho a la seguridad social consignado en el artículo 48 de la Constitución, y conforme al principio de solidaridad, a la especial protección que debe el Estado a las personas de tercera edad y al principio de vida digna, ha construido una sólida línea jurisprudencial que sostiene que el derecho a la pensión no se extingue con el paso del tiempo".*

Así pues, la sentencia T-762 de 2011[4] señaló:

"(...) sí (sic) una entidad encargada del reconocimiento de una pensión vulnera el derecho fundamental a la correcta liquidación de la misma, el afectado no puede renunciar a reclamar lo debido, y, por tanto, no resulta razonable ni proporcionado sancionarlo con la prescripción de la acción para hacer efectivo su goce."

Y en el mismo sentido, la sentencia T-456 de 2013[5] puntualizó:

"Esta Sala de Revisión considera que la posición jurídica asumida tanto por los jueces de instancias como por los jueces de tutela, y en su caso por el mismo ISS, en cuanto a que operó la prescripción de la acción para reclamar la reliquidación pensional, desconocen abiertamente la jurisprudencia constitucional fijada por esta Corporación en múltiples oportunidades, según la cual, y en aplicación de los principios de favorabilidad, irrenunciabilidad e imprescriptibilidad que se predica de todos los derechos de la seguridad social, las personas a quienes se les ha reconocido una pensión tienen derecho a que dicha prestación les sea adecuadamente liquidada según el régimen legal que les sea aplicable. Por ello, de reunir el pensionado los requisitos establecidos legalmente para obtener el derecho a la pensión conforme a un régimen en particular, esta situación concreta no puede ser desconocida, pues ajustada su situación al marco establecido por la ley se "configura un auténtico derecho subjetivo exigible y justiciable." En este supuesto, si la liquidación pensional realizada por la entidad encargada se hace de manera incorrecta, el titular de ese derecho subjetivo está facultado para reclamar tal derecho en cualquier tiempo, puesto que los derechos adquiridos, en tanto derechos irrenunciables e imprescriptibles no pueden ser desconocidos por simples decisiones de las entidades responsables de reconocer y administrar las pensiones.

---

[4] Sentencia T 762 de 2011
Referencia: expediente T-3085282
Acción de tutela presentada por Raúl Bernal Villegas contra la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín.
Magistrada Ponente: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA
Bogotá, D.C., siete (7) de octubre de dos mil once (2011)
Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional

[5] Sentencia T 456 de 2013
Referencia: expediente T-2.958.542
Acción de Tutela instaurada por Jesús María Restrepo Gutiérrez contra el Instituto de Seguros Sociales –ISS-.
Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Bogotá D.C., quince (15) de julio de dos mil trece (2013)
Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional

Al materializarse dicho derecho subjetivo en una prestación inadecuadamente liquidada, y negársele al beneficiario de la misma, la posibilidad de que ésta se reajuste en los términos legales, implica de suyo el desconocimiento de los principios constitucionales ya anotados y de paso contrariar la interpretación jurisprudencial que ha hecho esta Corporación, con lo cual se estaría desconociendo el derecho al debido proceso"

Así mismo, en la misma sentencia ya referenciada, se protegió el derecho de un pensionado al cual se le negó la reliquidación de la pensión, al considerarse configurada la excepción de prescripción de la prestación porque habían transcurrido más de tres años. En dicho fallo la Corte destacó el yerro en que incurrió el Seguro Social y las autoridades judiciales por lo que dejó sin efectos las decisiones judiciales al haber desconocido la jurisprudencia constitucional fijada por esta Corporación, según la cual:

"(...) en aplicación de los principios de favorabilidad, irrenunciabilidad e imprescriptibilidad que se predica de todos los derechos de la seguridad social, las personas a quienes se les ha reconocido una pensión tienen derecho a que dicha prestación les sea adecuadamente liquidada según el régimen legal que les sea aplicable".

El Estado social de derecho exige que los órganos estatales construyan y articulen una realidad institucional, fundada en una íntima relación de colaboración entre la esfera estatal y la social, que responda a los principios fundamentales de una organización social justa que permita dar solución a las necesidades básicas insatisfechas que deben ser atendidas de manera prioritaria. Por lo anterior solicito respetuosamente se aplique el precedente jurisprudencial y normatividad legal vigente.

Reconocimiento y pago de la prestación desde la fecha de retiro.

Señor juez debe decirse que el presente caso no le es aplicable a mi poderdante la prescripción cuaternaria que establece la norma, pues la prescripción es un fenómeno que castiga la inoperancia y desinterés del titular del derecho de iniciar las acciones judiciales.

Respecto de esto como lo relata basta jurisprudencia, en el caso de mi poderdante quien le impedía iniciar acciones judiciales es la misma accionada, pues no emitía junta medico laboral en un termino eficaz, para poder tomar las decisiones judiciales correspondientes, por lo cual no puede favorecerse la mala fe y mal proceder de la entidad en decisiones que declaren prescripción.

Si se permitiera la prescripción en este caso, por lógica la accionada se demoraría años en sacar la junta medico laboral, pues es un ahorro, porque ella misma puede hacer prescribir lo derechos por su simple disposición.

V. PROCEDIMIENTO

El presente proceso es del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, conforme a los lineamientos de la ley 1437 del 2011.

VI. COMPETENCIA Y CUANTÍA.

Es competente señor(a) juez para conocer del presente asunto teniendo en cuenta que los hechos ocurrieron dentro del departamento del Cauca y serán los juzgados administrativos del circuito de Popayán quienes conozcan del posible proceso judicial.

La cuantía se puede definir razonablemente conforme el artículo 157 de la ley 1437 del 2011, por el 25% adicional por tercero es la suma de: **VEINTI TRES MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL PESOS (23.946.384).** Menos de 300 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

25% POR TERCERO A CARGO		
AÑO 2008	197.904 * 1 meses	$ 197.904
AÑO 2009	197.904 * 14 meses	$2.374.848
AÑO 2010	197.904 * 14 meses	$2.374.848
AÑO 2011	197.904 * 14 meses	$2.374.848
AÑO 2012	197.904 * 14 meses	$2.374.848
AÑO 2013	197.904 * 14 meses	$2.374.848
AÑO 2014	197.904 * 14 meses	$2.374.848
AÑO 2015	197.904 * 14 meses	$2.374.848
AÑO 2016	197.904 * 14 meses	$2.374.848
AÑO 2017	197.904 * 14 meses	$2.374.848
AÑO 2018	197.904 * 14 meses	$2.374.848
TOTAL		$23.946.384

VII. MANIFESTACIÓN BAJO JURAMENTO

Me permito manifestar bajo la gravedad de juramento que mi representado no han presentado otra demanda o acción judicial con idéntico fin y con fundamento en estos mismos hechos.

VIII. ANEXOS

Copia de la demanda, poder y los documentos aducidos como pruebas.

IX. NOTIFICACIONES

Del demandando
Dirección: Carrera 54 # 26 25, CAN
Bogotá - Cundinamarca.

Del demandante:
Manzana 29 # 29 – 05 B/ Tomas Cipriano de Mosquera.
Correo: cristerling23@gmail.com
Popayán Cauca

Del Apoderado:
Dirección: Calle 18N Nro. 11 – 86 B/ Catay – Popayán.
Teléfono: 8228417-3206956543
Correo: corporacionjic@hotmail.com
Popayán Cauca

Del (a) señor (a) juez,

CRISTIAN STERLING QUIJANO LASSO
C.c. Nro. 1.061.757.083 de Popayán
TP. 284.056 del C.S.J.