



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
Carrera 4ª # 2-18. Tel: 8243113.
Email: j06admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, veintiocho (28) de septiembre de 2021

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

SENTENCIA No. 166

I. ANTECEDENTES

1. La demanda¹

Procede el Despacho a dictar sentencia de primera instancia dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, instaurado por RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA, en contra de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, elevando las siguientes pretensiones:

1. Se declare la nulidad del acto administrativo ficto negativo, generado a raíz de la falta de respuesta a la petición del 17 de febrero de 2014, que negó al actor el reconocimiento, liquidación y pago de una pensión de invalidez, y el reajuste de la indemnización.
2. A título de restablecimiento del derecho, solicita se condene a la accionada a pagar una pensión por invalidez a favor del actor, en cuantía equivalente al 50% del salario básico devengado en servicio, a partir del 28 de junio de 2021, de conformidad con lo preceptuado en el numeral 3.5 del artículo 3 de la Ley 923 de 2004, en concordancia con el artículo 2 del Decreto Reglamentario 1157 de 2014 y el artículo 32 del Decreto 4433 de 2004.
3. Se ordene a la accionada a que le reconozca al actor una indemnización o le sea reajustada la misma, conforme a la disminución de la capacidad laboral.
4. Se ordene al pago de la respectiva indexación y actualización conforme al IPC.
5. Se condene a la accionada, a que le reconozca al actor, la suma de 100 SMLMV, por concepto de la reparación por los perjuicios causados.

¹ Documento 04 expediente electrónico.

1.1. Hechos que sirven de fundamento

Que el señor RAFAEL RICARDO GUTIERREZ, prestó sus servicios al Ejército Nacional, y que en la actualidad se encuentra en situaciones de discapacidad, con disminución su capacidad laboral del 52.24%.

Refiere que las lesiones que dio origen la pérdida de capacidad laboral del actor, acaecieron mientras prestaba sus servicios al Ejército Nacional.

Alega que la accionada de forma irregular le ha brindado la atención en salud que requiere el actor.

Manifiesta que a raíz de la pérdida de capacidad antes descrita, solicitaron a la accionada el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, y la reliquidación de indemnización reconocida por invalidez.

1.2. Normas violadas y concepto de violación

Señaló como normas violadas:

- Artículos 1, 2, 4, 5, 13, 25, 29, 48, 49, 53, 228, 229 y 230 de la Constitución Política.
- Artículo 9 del Código Sustantivo del Trabajo.
- Ley 923 de 2004.
- Decreto 4433 de 2004.
- Decreto 1157 de 2014.

Como concepto de violación, en síntesis expuso:

En síntesis, refiere que el acto acusado, viola flagrantemente la normatividad en cita, ya que el actor al ostentar una pérdida de capacidad laboral del 52.24%, producida a raíz de los servicios prestado en el Ejército Nacional, tiene derecho a que se le reconozca y pague una pensión de invalidez, así como a la indemnización la cual considera que es compatible con el reconocimiento de la pensión, solicitando que sea reajustada conforme la pérdida de capacidad laboral.

2.- Contestación de la demanda²

La apoderada de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, aduce que al actor le fue practicada junta medico laboral, el día 12 de diciembre de 2013, en la que se le determinó una pérdida de capacidad laboral del 19.45%, declarándolo no apto para actividad militar.

Alega que el actor, no presentó recurso alguno contra la junta medico laboral en descripción, dando a entender con dicha situación, que se encontraba de acuerdo con el resultado.

² Documento 11 expediente electrónico-cdno ppal.

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Refiere que no es procedente en este momento, que el actor pretenda que se le reconozca una pensión de invalidez frente a una determinación de pérdida de capacidad que no da lugar a dicho reconocimiento.

Como excepciones, propuso:

- No agotamiento del requisito de procedibilidad.
- Inexistencia del derecho a una pensión de invalidez.

Por lo expuesto, solicita se denieguen las pretensiones de la demanda, al considerarse que el actor no tiene derecho a lo pedido.

3. Relación de etapas surtidas

La demanda fue presentada el 26 de mayo de 2016³ ante la oficina judicial de reparto, correspondiéndole a esta judicatura, siendo admitida por providencia del 1 de agosto de 2016⁴. La notificación de la demanda a la accionada se surtió el 14 de diciembre de 2016⁵. Se cumplió con las ritualidades propias del proceso según lo preceptuado por el artículo 179 del CPACA.

El día 8 de noviembre de 2018, se celebró la audiencia inicial, en donde se dispuso terminar el proceso⁶. Decisión que fue objeto de recurso de apelación.

El Tribunal Administrativo del Cauca, mediante providencia del 1 de octubre de 2019⁷, revocó parcialmente el auto del 8 de noviembre de 2018, en consecuencia ordenó que se debía continuar con el sumario, únicamente frente a la pretensión del posible silencio negativo respecto del reconocimiento y pago de una pensión de invalidez.

Por auto T-30 del 14 de enero de 2020⁸, se estuvo a lo dispuesto a lo resuelto por el Tribunal Administrativo del Cauca. Así mediante providencia del 1 de octubre de 2019, y se citó a audiencia inicial. La cual se llevó a cabo el 20 de febrero de 2020⁹, en la que se citó audiencia de pruebas a fin de recaudar y practicar las pruebas decretadas. Diligencia que se llevó a cabo el 27 de agosto de 2020¹⁰, siendo suspendida hasta tanto se allegara el dictamen de pérdida capacidad laboral solicitado por la accionada ante la Junta de Calificación de Invalidez de Santander.

Mediante providencia del 30 de agosto de 2021¹¹, se declaró el desistimiento tácito de la prueba dirigida a la Junta de Calificación de Invalidez de Santander. En consecuencia, se declaró clausurada la etapa probatoria, y se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran los alegatos de conclusión y el respectivo concepto, se ha bien lo consideraban.

³ Documento 07 expediente electrónico- cdno ppal.

⁴ Documento 08 expediente electrónico-cdno ppal.

⁵ Documento 10 expediente electrónico-cdno ppal.

⁶ Documento 19 expediente electrónico – cdno ppal.

⁷ Documento 03 expediente electrónico – cdno segunda instancia.

⁸ Documento 23 expediente electrónico – cdno ppal.

⁹ Documento 26 expediente electrónico – cdno ppal.

¹⁰ Documento 33 expediente electrónico – cdno ppal.

¹¹ Documento 50 expediente electrónico – cdno ppal.

4. Alegatos de conclusión

4.1. De la parte actora¹²

La parte actora, en síntesis alega que el señor RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA, obtuvo como resultado de su evaluación médico pericial, una discapacidad del 52.24%, realizada por el Doctor ENRIQUE AYALA PEREZ. Razón por la cual, y de acuerdo al artículo 3º, numeral 3.5 de la Ley 923 de 2004, tiene derecho al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez.

Expone que de acuerdo a la jurisprudencia del Consejo de Estado, cuando en un proceso judicial concurre un dictamen administrativo y otro pericial, este último desplaza al primero por su especial prevalencia y dada la entidad de la prueba, ya que el dictamen pericial está revestido de los principios de publicidad y contradicción que garantiza plenamente el debate de las partes, el concepto médico laboral administrativo carece absolutamente de estos elementos.

Por lo expuesto, solicita se despachen de forma favorable las pretensiones de la demanda.

4.2. De la parte demandada¹³

La apodera de la accionada, alega que conforme las pruebas que obran en el proceso, es posible concluir que no le asiste razón al demandante, de acuerdo al porcentaje de pérdida de capacidad laboral que se encuentra debidamente demostrada dentro del presente asunto, ya que mediante Acta de Junta Medico Laboral No. 65566 del 12 de diciembre de 2013, se determinó una pérdida de la capacidad laboral 19:45% y se declaró no apto para actividad militar.

Expone que el actor tuvo la oportunidad para manifestar su inconformidad con el porcentaje de calificación de la pérdida de capacidad laboral, es decir, que el demandante tenía la oportunidad de en caso de inconformidad con la incapacidad otorgada y la valoración de afecciones, presentar recurso contra la misma y acceder a que su caso fuere analizado por el Tribunal Médico Laboral.

Aduce, que al no haber agotado este recurso el actor, significa que se encontraba de acuerdo con el dictamen otorgado por la junta médica laboral de la entidad.

Alega que no es procedente ahora que el demandante pretenda que se le reconozca pensión de invalidez frente a la una valoración médica cuyo índice de incapacidad no da derecho a pensión.

¹² Documento 52 expediente electrónico-cdno ppal.

¹³ Documento 54 expediente electrónico-cdno ppal.

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Alega que el peritaje allegado con la demanda que determinó al actor una discapacidad medico laboral del 52.24% y que fuera elaborado por el médico Enrique Ayala Pérez, no debe equipararse al elaborado por un organismo medico laboral para la determinación de porcentajes de disminución de capacidad laboral.

Por lo expuesto, no es posible reconocer a favor del señor RAFAEL RICARDO GUTIERREZ la pensión de invalidez que reclama, y el reajuste de su indemnización, que ya le fueron realizados mediante actos administrativos y por lo tanto dentro del presente proceso no se logró desvirtuar la legalidad del acto ficto demandado.

5. Concepto del Ministerio Público

La Agente del Ministerio Público, en esta etapa del proceso, guardó silencio

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Presupuestos procesales

1.1. Caducidad, procedibilidad del medio de control y competencia

Teniendo en cuenta la naturaleza del medio de control, la cuantía y el último lugar en donde prestó sus servicios el demandante, el Juzgado es competente para conocer del presente asunto en primera instancia, conforme lo prevé el numeral 2º del artículo 155 y numeral 3º del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011.

En lo que respecta a la caducidad del medio de control, el mismo no se encuentra afectado por dicho fenómeno, toda vez que se demanda un acto ficto negativo, y se pretende el reconocimiento de una pensión de invalidez. Conforme al numeral 1º del artículo 164 del C.P.A.C.A.

2. El problema jurídico

En el presente asunto, debe establecerse ¿Si el actor tiene o no derecho a que la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, LE RECONOZCA Y LE PAGUE UNA PENSION DE INVALIDEZ?

3.- Tesis del Despacho

De acuerdo a las pruebas que obran en el plenario, a la normatividad aplicable y a la jurisprudencia del Consejo Estado, es procedente el reconocimiento de la pensión de invalidez con base en un nuevo dictamen de la pérdida de la capacidad laboral, que se fundó en los hechos acaecidos durante el servicio, se declarará la nulidad del acto administrativo ficto negativo, generado a raíz de la falta de respuesta a la petición del 17 de febrero de 2014, y acceder a la concesión de la pensión de invalidez.

4. Fundamentos de la tesis del despacho.

4.1. Del régimen de la pensión de invalidez de los miembros de la fuerza pública

El Decreto 2728 de 1968, estableció en el artículo 2º que para efectos de determinar, clasificar y evaluar las aptitudes, incapacidades, invalideces e indemnización los Soldados y Grumetes quedaban sometidos al "(r)reglamento General de Incapacidades, Invalideces e Indemnizaciones para el personal al servicio de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional".

Por su parte, el Decreto 1836 de 1979, en el título noveno reguló la pensión de invalidez de las Fuerzas Militares, la Policía Nacional y el Ministerio de Defensa, para lo cual estableció una regulación diferenciada según los diversos cargos desempeñados en dichas instituciones, tal y como se observa en sus artículos 60, 61, 62 y 63. Sin embargo, la prestación establecida respecto de los miembros de cada entidad tenía en común la exigencia de una disminución en la capacidad sicofísica de por lo menos el 75%.

Norma en descripción que fue derogada por el Decreto 094 de 1989, mediante el cual se reformó el estatuto de la capacidad sicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, Soldados, Grumetes, Agentes, Alumnos de las Escuelas de Formación y Personal Civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional y se establecieron los distintos procedimientos a seguir para determinar el grado de invalidez, el reconocimiento de la pensión y las autoridades que participarían del procedimiento.

El artículo 90 ibídem, señaló que:

"(...) A partir de la vigencia del presente Decreto, cuando el personal de Soldados y Grumetes de las Fuerzas Militares adquiera una incapacidad durante el servicio que implique una pérdida igual o superior al 75% de su capacidad sicofísica tendrá derecho mientras subsista la incapacidad, a una pensión mensual pagadera por el Tesoro Público y liquidada así:

- a) El 75% del sueldo básico de un Cabo Segundo o su equivalente, cuando el índice de lesión fijado determine una disminución de la capacidad sicofísica del 75% y no alcance al 95%.*
- b) El 100% del sueldo básico de un Cabo Segundo o su equivalente, cuando el índice de lesión fijado determine una disminución de la capacidad sicofísica igual o superior al 95% (...)"*

Posteriormente, el Decreto 1796 del 2000¹⁴, determinó una pensión de invalidez para 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 no uniformado de la Policía Nacional vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, en función de la pérdida de la capacidad sicofísica, así:

"(...) ARTICULO 38. LIQUIDACIÓN DE PENSIÓN DE INVALIDEZ PARA EL PERSONAL DE OFICIALES, SUBOFICIALES, AGENTES, Y PERSONAL DEL NIVEL EJECUTIVO DE LA POLICÍA NACIONAL. Cuando mediante Junta Médico-Laboral o Tribunal Medico-Laboral de Revisión Militar y de Policía, haya sido determinada una disminución de la capacidad laboral igual o superior al 75%, ocurrida durante el servicio, el personal a que se refiere el presente artículo, tendrá derecho, mientras subsista la incapacidad, a una pensión mensual, valorada y definida de acuerdo con la reglamentación que expida para el efecto el Gobierno Nacional, liquidada con base en las partidas establecidas en las normas que regulen la materia y de conformidad con los porcentajes que a continuación se señalan:

- a. El setenta y cinco por ciento (75%) de dichas partidas, cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%) y no alcance el ochenta y cinco por ciento (85%).*
- b. El ochenta y cinco por ciento (85%) de dichas partidas, cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al ochenta y cinco por ciento (85%) y no alcance el noventa y cinco por ciento (95%).*

¹⁴ "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."

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

c. 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. Cuando el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral no sea igual o superior al 75%, no se generará derecho a pensión de invalidez.

PARÁGRAFO 2º. El personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares y el personal no uniformado de la Policía Nacional, vinculado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, continuará rigiéndose, en lo referente a las pensiones de invalidez, por las normas pertinentes del decreto 094 de 1989¹⁵

(...) ARTICULO 39. LIQUIDACIÓN DE PENSIÓN DE INVALIDEZ DEL PERSONAL VINCULADO PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO Y PARA LOS SOLDADOS PROFESIONALES. Cuando el personal de que trata el presente artículo adquiera una incapacidad durante el servicio que implique una pérdida igual o superior al 75% de su capacidad laboral, tendrá derecho mientras subsista la incapacidad, a una pensión mensual valorada y definida de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional para el efecto, y liquidada como a continuación se señala:

(...)

PARÁGRAFO 3o. Cuando el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral no sea igual o superior al 75% no se generará derecho a pensión de invalidez."

El numeral 3.5 del artículo 3º de la Ley 923 de 2004, expone:

"ARTÍCULO 3o. ELEMENTOS MÍNIMOS. <Apartes subrayados **CONDICIONALMENTE** **exequibles**> *El régimen de asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos:*

(...).

3.5. El derecho para acceder a la pensión de invalidez, así como su monto, será fijado teniendo en cuenta el porcentaje de la disminución de la capacidad laboral del miembro de la Fuerza Pública, determinado por los Organismos Médico Laborales Militares y de Policía, conforme a las leyes especiales hoy vigentes, teniendo en cuenta criterios diferenciales de acuerdo con las circunstancias que originen la disminución de la capacidad laboral. En todo caso no se podrá establecer como requisito para acceder al derecho, una disminución de la capacidad laboral inferior al cincuenta por ciento (50%) y el monto de la pensión en ningún caso será menor al cincuenta por ciento (50%) de las partidas computables para la asignación de retiro.

Podrá disponerse la reubicación laboral de los miembros de la Fuerza Pública a quienes se les determine de conformidad con el estatuto de la capacidad sicofísica, incapacidades e invalideces, una disminución de la capacidad laboral que previo concepto de los organismos médico-laborales militares y de policía así la ameriten, sin perjuicio de la indemnización a que haya lugar.

(...)."

El artículo 6º ibídem, estableció los efectos temporales de dicha norma en lo que tiene que ver con las pensiones de sobrevivencia y de invalidez, indicando que dichas prestaciones serían reconocidas para los hechos ocurridos desde el 7 de agosto del 2002, es decir que dispuso efectos retroactivos para la aplicación de la ley.

El mencionado precepto normativo, fue objeto de pronunciamiento de la Corte Constitucional en sentencia C – 924 del 2005, providencia en la cual se estudió una acción pública de inconstitucionalidad propuesta con fundamento en la vulneración del derecho a la igualdad. Declarándose exequible el artículo 6º de la Ley 923 del 2004 y, por lo tanto, consideró que la citada norma no vulneraba el derecho a la igualdad en tanto *"la retroactividad prevista por el legislador, no se orienta a brindar protección a unas personas que hubiesen estado desprovistas de ella, sino que busca permitir que, dentro de las limitaciones que impone la situación de las finanzas públicas, algunas de tales personas, en razón de la proximidad de sus circunstancias con el momento del tránsito legislativo, pudiesen beneficiarse de las condiciones previstas en el nuevo régimen"*.

Ahora, el Decreto 4433 de 2004, en su artículo 30, establece:

¹⁵ Apartes subrayados declarados EXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-970-03 del 21 de octubre del 2003, Magistrado Ponente Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

"ARTÍCULO 30. Reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez. Cuando mediante Junta Médico Laboral o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, al personal de Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de las Fuerzas Militares, y de Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo, Agentes y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de la Policía Nacional se les determine una disminución de la capacidad laboral igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%) ocurrida en servicio activo, tendrán derecho a partir de la fecha del retiro o del vencimiento de los tres meses de alta cuando se compute como tiempo de servicio, mientras subsista la incapacidad, a que el Tesoro Público les pague una pensión mensual, que será reconocida por el Ministerio de Defensa Nacional o por la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso, liquidada de conformidad con los porcentajes que a continuación se señalan, con fundamento en las partidas computables que correspondan según lo previsto en el presente decreto:

30.1 El setenta y cinco por ciento (75%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%) e inferior al ochenta y cinco por ciento (85%).

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

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

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

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

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 médico laborales militares y de policía del Ministerio de Defensa Nacional, el monto de la pensión se aumentará en un veinticinco por ciento (25%). Para efectos de la sustitución de esta pensión, se descontará este porcentaje adicional."

Así las cosas, el legislador, dentro de su libertad de configuración, definió unas condiciones prestacionales mínimas para la fuerza pública, dentro de las cuales, instituyó una pensión de invalidez cuyo monto mínimo sería del 50% de las partidas computables para el efecto que defina la normatividad pertinente, y que para el efecto, no podría requerirse menos del 50% de la pérdida de la capacidad laboral.

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

Sin embargo, el mencionado artículo fue objeto de pronunciamiento de la Corporación, quien indicó¹⁶:

"(...) Como puede observarse, si por Ministerio de la ley no existe el derecho al reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez, cuando la disminución de la capacidad laboral sea inferior al 50%; a contrario sensu, cuando tal disminución sea igual o superior a este porcentaje, surge el derecho a la obtención y reconocimiento de la misma. De tal manera que, si esa fue la decisión del legislador, ella no puede ser variada sino por la propia ley, sin el desconocimiento de los derechos adquiridos y, en tal virtud, no puede predicarse la validez de una norma que, en desarrollo de los dispuesto en una Ley Marco, señale en detrimento de sus beneficiarios, requisitos superiores a los establecidos por esa ley.

(...)

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

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, radicación 11001-03-25-000-2007-00061-00 (1238-07), Consejera Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Paéz.

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Posteriormente el Decreto 1157 de 2014⁶ en desarrollo de lo previsto en la Ley 923 de 2004, en su artículo 2º, dispuso:

"ARTÍCULO 2. RECONOCIMIENTO Y LIQUIDACIÓN DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ. Cuando mediante Acta de Junta Médico-Laboral y/o Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía, realizada por los organismos médicos 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 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 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 superior al noventa y cinco por ciento (95%)"

5. Del caso en concreto.

Del material probatorio arrimado al plenario, se tiene:

- De la prueba documenta:

De acuerdo a la historia clínica de sanidad, se vislumbra que el señor RAFAEL RICARDO GUTIERREZ, el 12 de julio de 2010¹⁷, fue valorado por presenta un cuadro de 25 días de evolución por una lesión en antebrazo izquierdo. Diagnosticándosele "LEISHMANIASIS CUTANEA".

El 26 de febrero de 2013, el actor, de acuerdo a la historia clínica de sanidad, se realizó un procedimiento quirúrgico denominado "Circuncisión".¹⁸

Se tiene concepto de médico de sanidad por la especialidad de ortopedia a nombre del accionante, de fecha 19 de febrero de 2013. Concepto que es ilegible, alcanzándose a entender que el actor presentaba un dolor en su rodilla.¹⁹

De igual forma se tiene concepto de sanidad por la especialidad en dermatología, del 8 de febrero de 2013²⁰, en la que se le establece al actor, una "LEISHMANIASIS CUTANEA".

¹⁷ Documento 03 – páginas 51-52 - expediente electrónico – cdno ppal.

¹⁸ Documento 03 – pagina 101 – expediente electrónico – cdno ppal.

¹⁹ Documento 03 – pagina 119 – expediente electrónico – cdno ppal. – Documento 04 – páginas 12-13 – expediente electrónico – cdno pbas.

²⁰ Documento 03 – pagina 120 – expediente electrónico – cdno ppal. Documento 04 – páginas 14-15 – expediente electrónico – cdno pbas.

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Se tiene concepto médico de sanidad a nombre del demandante de fecha 20 de marzo de 2013, por la especialidad de Urología, en donde se estableció "CONEENTO" – "CIRCUNSIÓN"²¹

Acta de junta médica laboral N° 65566 del 12 de diciembre de 2013²², realizada al señor RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA, estableciéndose:

"(...).

ASUNTO:

Que trata del Acta Junta Médico Laboral Militar. Que estudia en todas sus partes los documentos de sanidad del caso a valorar, clasificando la capacidad laboral, lesiones, secuelas, indemnizaciones e imputabilidad al servicio, de conformidad con el Artículo 15 del Decreto 1796 del 14 de setiembre de 2000, acordando el texto y conclusiones, de acuerdo con los conceptos emitidos por los especialistas tratantes: DERMATOLOGIA – ORTOPEdia – UROLOGIA"

(...).

Fecha: 19/02/2013 Servicio: ORTOPEdia

FECHA DE INICIO: AGOSTO DE 2008 CAIDA PATRULLANDO CAIDA SOBRE HOMBRO DERECHO DOLOR DE RODILLA DERECHA Y CUELLO PIE IZQUIERDO (DICIEMBRE 2006) SIGNOS Y SINTOMAS: DOLOR Y LIMITACION FUNCION PARCIAL DE HOMBRO DERECHO AMAS EN REPOSO DOLOR AL SUBIR BAJAR ESCALERAS INCAPACIDAD PARA EL TOBILLO RX HOMBRO RODILLA CUELLO DE PIE IZQUIERDO DIAGNOSTICO: TENDINITIS DE HOMBRO DERECHO LIMITACION RODILLA DERECHA ETIOLOGIA: TRAUMATICA ESTADO ACTUAL: DOLOR Y LIMITACION FUNCIONAL DE HOMBRO DERECHO RODILLA CUELLO DE IPSILATERAL (INESTABILIDAD AL HACE EJERCICIO) PRONOSTICO: AFECCION PARCIAL TEMPORAL DE HOMBRO RODILLA CUELLO DE PIE DERECHO Null FDO. DR. LIBARDO ROJAS BELTRAN.-

Fecha: 08/02/2013 Servicio: DERMATOLOGIA

FECHA DE INICIO: LEISHMANIASIS 2010 CORDOBA COLECISTECTOMIA 2010 SIGNOS Y SINTOMAS: ULCERA EN MANO IZQUIERDA FROTIS + LEISHMANIASIS DOLOR ABDOMINAL TIPO COLICO DIAGNOSTICO: LEISHMANIASIS CUTANEA RESUELTA COLECISTECTOMIA LAPAROSCOPIA ETIOLOGIA: LEISHMANIASIS CUTANEA COLECLITIASIS ESTADO ACTUAL: BUEN ESTADO CICATRIZ RESIDUAL PLANA EN BRAZO IZQUIERDO NO DEFORMANTE ABDOMEN 3 CICATRICES 5 MM PRONOSTICO: BUENO Null FDO. DR. VANESSA TORRES GOMEZ.-

Fecha: 20/03/2013 Servicio: UROLOGIA

FECHA DE INICIO: PACIENTE ACTUALMENTE ASINTOMATICO REFIERE DOLOR TESTICULAR DERECHO OCASIONAL SE REALIZA CIRCUNCISION EL 26/02/2013 CON EVOLUCION ADECUADA SIGNOS Y SINTOMAS: TRAE ECO TESTICULAR REPORTA QUISTE EN CABEZA DE EPIDIDIMO DERECHO DIAGNOSTICO: QUISTE DE EPIDIDIMO DERECHO DE 8 MM ETIOLOGIA: CONGENITA ESTADO ACTUAL: NORMAL PRONOSTICO: BUENO Null FDO. DR. RAFAEL GONZALEZ UCATEGUI.-

(...).

²¹ Documento 03 – pagina 122 – expediente electrónico – cdno ppal. – Documento 04-pagina 16 – expediente electrónico – cdno pbas.

²² Documento 03 – páginas 18-19 - expediente electrónico – cdno ppal – Documento 04 – páginas 17 y siguientes- expediente electrónico-cdno pbas.

VI. CONCLUSIONES

A- DIAGNÓSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:

1). ANTECEDENTE DE POLITRAUMATISMO CON COMPROMISO DE HOMBRO DERECHO RODILLA DERECHA Y TOBILLO DERECHO VALORADO CON RADIOGRAFIA Y ORTOPEDIA QUE DEJA COMO SECUELA A) POLIARTRALGIA SIMPLE SIN LIMITACION FUNCIONAL- 2). QUISTE DE EPIDIDIMO DERECHO VALORADO POR UROLOGIA SIN SECUELAS SEGUN CONCEPTO SIN REQUIRIMIENTO QUIRURGICO NO CONTROLES- 3). LEISHMANIASIS CUTANEA VALORADO Y TRATADO POR DERMATOLOGIA DEJA COMO SECUELA A) CICATRIZ CON DEFECTO ESTETICO LEVE ANTEBRAZO IZQUIERDO FIN DE LA TRASCIPCION-

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

INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL.
NO APTO-PARA ACTIVIDAD MILITAR.

C. Evolución de la disminución de la capacidad laboral.

LE PRODUCE UNA DISMUNICIÓN DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL DIECINUEVE PUNTO CUARENTA Y CINCO POR CIENTO (19.45%).

D. Imputabilidad del servicio.

LESIÓN 1- OCURRIO EN EL SERVICIO PERO NO POR CAUSA Y RAZON DEL MISMO.

LITERAL (A) (AC) AFECCIÓN-2 SE CONSIDERA ENFERMEDAD COMÚN, LITERAL (E) (EC) AFECCIÓN-3 SE CONSIDERA ENFERMEDAD PROFESIONAL (B) (EP).

E. Fijación de los correspondientes índices.

DE ACUERDO AL ARTÍCULO 47, DECRETO 0094 DEL 11 DE ENERO DE 1989, LE CORRESPONDE POR: 1A). NUMERAL 10 -051, LITERAL (A) INDICE CUATRO (4)- POR ASIMILACION. 2-). NO HAY LUGAR A FIJAR INDICES DE LESION. 3A). NUMERAL 10 -004, LITERAL (A) INDICE DOS (2)-

(...).”

El 15 de enero de 2014, fue valorado por el endocrinólogo LUIS FERNANDO DORADO PALACIOS, anotándose en la historia clínica²³:

“(...).

ANTECEDENTES

PATOLOGICOS: LEISHMANIASIS EN 2010, RINITIS ALERGICA, SINUSITIS, HINPERTENSIÓN ARTERIAL? (...).

QUIRURGICOS: COLELAP EN AGOSTO DE 2010, CIRCUNSIÓN.

(...).

OTROS ANTECEDENTES: LESIÓN EN MAGUITO ROTADOR EN 2011 AL CAER Y RODADAR POR PENDIETE DE 10M PORTANDO EQUIPO DE COMBATE, ADICIONALMENTE TRAUMA EN RODILLA Y TOBILLO DERECHOS.

²³ Documento 03 – páginas 35-36 – expediente electrónico – cdno ppal.

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

(...).

DIAGNOSTICOS

(...).

COD DIAG: B551 LEISHMANIASIS CUTANEA

COD DIAG: S498 OTROS TRAUMATISMOS ESPECIFICADOS DEL HOMBRO Y DEL BRAZO.

COD DIAG: I10X HINOERTENSION ESENCIAL (PRIMARIA)

(...).”

El 17 de febrero de 2014, el actor solicitó ante el accionado, el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, y el reajuste de la indemnización otorgada.²⁴

- De la prueba pericial²⁵:

Con la demanda se allegó dictamen pericial realizado al señor RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA, por el galeno ENRIQUE AYALA PÉREZ, especialista en salud ocupacional y administración de salud y seguridad social, en el que establece:

“(...).

2 – ANTECEDENTES

2 – a – Ecografía Testicular, marzo 8-2013, Hospital Militar de Bucaramanga, Conclusión: Pequeña imagen quística de la cabeza del epidídimo derecho, hidrocele muy discreto lado derecho. Menciona dorsalgia desde tiempo atrás y acentuación de su dolor en hombro derecho que le impide levantarlo más de 90 grados y dificultad para levantar objetos con peso mayor a 5 kilos con mano derecha. TRASTORNO PSICOTICO NO ESPECÍFICO consultado hospital militar Bucaramanga en 05-11-2012 Dra. Lucy Manosalva medico siquiatra

2 – b – Junta Medica N° 65566, diciembre 12 2013, Ortopedia: 19-02-2013, Inicio en agosto 2008 cayo patrullando sobre hombro derecho, rodilla derecha y cuello izquierdo (diciembre 2006) dolor y limitación funcional hombro derecho. **DX: Tendinitis hombro derecho, limitación rodilla derecha,** etiología traumática, estado actual dolor y limitación funcional hombro derecho. Pronostico afección parcial del hombro, rodilla y cuello de pie derecho FDO Libardo Rojas Beltrán. **Dermatología:** Leishmaniasis, 2010, cicatriz residual en brazo izquierdo. **Urología:** 20-03-2013, quiste de epidídimo derecho de 8mm etiología congénita. **DIAGNOSTICO POSITIVOS. 1 -** Antecedentes de politraumatismo, secuela a - Poli artralgia simple. **2 -** Quiste de epidídimo **3 -** Leishmaniasis deja secuelas cicatriz en antebrazo izquierdo. **No apto para actividad militar, disminución de su capacidad laboral en un 19.45 %, consideran la leishmaniasis enfermedad profesional.**

2 – c – En patrullajes en el Cauca, el 9 de abril 2010, en hostigamiento, un compañero de su compañía que iba detrás de él, fue alcanzado por la mina y perdió una pierna (su compañero), aturdido y desde esa fecha presenta disminución de su agudeza auditiva. El día 06-08-2010, consulta por presentar mal del oído derecho, cuadro de 4 meses, consistente en dolor oído derecho, sensación de oído, tapado post a trauma por onda explosiva.

²⁴ Documento 03 – páginas 1-4 – expediente electrónico – cdno ppal.

²⁵ Documento 03 – páginas 5-8 – expediente electrónico –cdno ppal.

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
 Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
 Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
 Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

3 - CONCEPTO ESPECIALISTAS

3 – a – Psicología, Dra. Claudia P. Rubio, octubre 31 2014, manifiesta emociones de nervios, suda durante toda la sesión al hablar de la leishmaniasis siente pena agacha la cabeza quisiera como borrarse la cicatriz, a los once años sufrió de convulsiones, tomo fenobarbital por tres años no se le volvió a presentar.

Actualmente vive con esposa, antes del accidente era activo, social, despierto posterior al mismo no comparte, no disfruta lo social, no siente ganas de salir, siente vivir agotado le echa la culpa al tratamiento de leishmaniasis, tiene sentimientos de depresión, cuando sabe que su hermano si lo logro y el no, siente preocupación por lo que puedan decir de él, con algunos síntomas de estrés post traumático, sus comportamientos con posible cuadro ansioso.

3 – b – Psiquiatría, Dr. Oswaldo Matta, enero 15 2014, Comenta que tiene pesadillas, se levanta muy asustado, a menudo siente tristeza y ganas de llorar, sufrió de leishmaniasis en el 2010, le aplicaron 57 ampollas de glucantine, narra que en 2008 rodo con el equipo causándose lesiones en hombro izquierdo. Observando que se hace evidente afecto de fondo ansioso con inquietud de manos y pies durante la consulta, requiere manejo continuo por psiquiatría. **DX TRASTORNO DE ESTRÉS POSTRAUMÁTICO. TRASTORNO GENERALIZADO DE ANSIEDAD.**

3 – c – Neurología, Dr. Joe Fernando Muñoz, 10 abril 2014, Paciente remitido por psiquiatría refiere pesadillas desde 2012, la frecuencia es variable, menciona que estos eventos alteran la calidad de vida, sensación de miedo, episodios de llanto y desmotivación. **DX otros trastornos de ansiedad.**

3 – d – Otorrinolaringología, Dr. Héctor Ariza, enero 21 2014, vinculado por varios años como soldado expuesto a ruidos de polígono, ametralladoras, explosiones de granadas de mortero. El día 9 de abril 2010, estando en combate una mina antipersonas estallo muy cerca, presentando hipoacusia y acufenos oído derecho, audiometrías normales. **DX ACUFENOS OIDO DERECHO POR TRAUMA ACUSTICO.**

3 – e – Medicina Interna, Dr. Luis Fdo. Dorado, 15-01-2014 antecedentes lesión manguito rotador en el año 2011 al caer y rodar por pendiente, tendencia a hipertensión arterial desde 2011 TA. 140-90.

4 – SITUACION ACTUAL

Soldado retirado con secuelas de enfermedades adquiridas dentro del tiempo de vinculación a las fuerzas armadas entre otras, dolor permanente por tendinitis en hombro derecho, artralgias en rodilla y cuello de pie derecho, con discapacidad permanente parcial para el desarrollo laboral en el cual tiene experiencia como escolta, guarda de seguridad.

5 – ANALISIS DE LA SITUACION

Sus limitaciones en los miembros superiores e inferiores derechos, que lo limitan para trabajos que requieren fuerza, permanecer doce horas de pie, le han desencadenado alteración de su esfera mental, con estados frecuentes depresivos y ansiosos ante la dificultad de conseguir trabajo que le permitan solucionar sus necesidades básicas.

6 - DIAGNOSTICO

6 – a – Estrés Pos Traumático - Trastorno Generalizado De Ansiedad

6 – b – Cicatriz Antebrazo Izquierdo Por Leishmaniasis

6 – c – Acufenos Oído Derecho

6 – d - Tendinitis Hombro Derecho Y Artralgia En Hombro,(lesión manguito rotador derecho)

6 – e - Quiste Epidídimo Derecho De 8 mm

6 – f – Lesión De Rodilla Y Cuello De Pie Derecho

7 – EVALUACION DE LA DISMINUCION DE SU CAPACIDAD LABORAL.

FECHA ESTRUCTURACION	PATOLOGÍA	NUMERAL	ÍNDICE DE LA LESIÓN	DL Tabla	DLT%
2008 Edad 21 A.	Trastorno Sensibilidad Miembro Superior Derecho	4-193	5	13	13
20098 Edad 21 Años	Trastorno Sensibilidad Miembro Inferior Derecho	4-193	5	13	11.31
2014 - 27 Años	Trastorno Ansioso Y Estrés Post-Traumático - Analogía	3-040	5	12.5	9.46
Abril 2010 - 23 Años	Acufeno Derecho	6-037	3	10.5	6.95
2018 - 21 Años	Afección del pie derecho	1-206	3	10.5	6.22
2010 - 23 Años	Cicatriz Leishmaniasis	10-004	2	10.0	5.30
TOTAL DISCAPACIDAD					52.24%

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

8 – CONCLUSIONES

8 – a – ORIGEN DE LA ENFERMEDAD: 1 - Según historia clínica la lesión por leishmaniasis ocurrió en julio 2010, enfermedad profesional. Abril 9 2010 en hostigamiento estalla mina dejando a un compañero de pelotón con pérdida de una pierna por este accidente y a GUTIERREZ con aturdimiento, aunque consulto varios meses después por sensación de sordera no fue atendido. Los trastornos de sensibilidad y adormecimiento de miembros superiores e inferiores según acta medica n° 65566 ocurrieron en el año 2008.

8 – b – IMPUTABILIDAD DEL SERVICIO: 1 - Cicatrices de Leishmaniasis en el año 2010 dentro del servicio por causa y razón del mismo. **2** - Acufenos en zona de patrullaje con compañeros amputados abril 2010, dentro del servicio por causa y razón del mismo. **3** - Los traumatismos en hombro, rodilla y pie en operaciones de patrullaje se cayó y rodo en abismo, dentro del servicio por causa y razón del mismo.

(...).”

La contradicción del dictamen pericial, se llevó acabo el día 27 de agosto de 2020, en donde el perito, indicó²⁶:

“(…). MI EXPERIENCIA COMO SON MÁS O MENOS 700 DICTAMENES. EN EL AÑO 2016 HICE 360 DICTAMENES PERICIALES SOBRE MIEBROS DE LAS FUERZAS ARMADAS. (...). **PREDUNTADO:** DOCTOR AYALA, CUÁLES FUERON LOS EXAMENES, ANALISIS Y PRUEBAS QUE USTED TUVO EN CUENTA PARA REALIZARLE LA VALORACIÓN AL SEÑOR RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA? **CONTESTÓ:** SI, PARTE DE LA HISTORIA CLINICA QUE LE SUMINISTRÓ EL HOSPITAL MIITAR POR UN DERECHO DE PETICIÓN A LA PARTE DEMANDANTE, UNAS HOJAS QUE SON MÁS O MENOS UNOS 40 – 50 FOLIOS. COPIA DEL ACTA DE JUNTA MÉDICO LABORALO MILITAR, Y ALGUNA VALORACIONES ULTIMAS QUE SE LE HICIERON AL PACIENTE EN SU OPORTUNIDAD DE PSIQUIATRIA, Y TODO DEBE DE ESTA AHÍ SOPORTADO SOBRE ESAS CONSULTAS QUE SE HICIERON, LOS CONCEPTOS DE LOS ESPECIALISTAS DE PSICOLOGIA, PSIQUIATRIA, Y HAY OTRO CREO QUE ES DE ORTOPEDIA. EN SU MOMENTO DADO QUE PRESENTARON LA DE PSICOLOGA CLAUDIA RUBIO, LA OBSTRECTA CARLOS MATA, LA DEL OTORRINO, EN NEUROLOGIA DOCTOR LUIS FERNANDO MUÑOZ, EN OTORRINOLOGIA EL CORONEL HECTOR ARIZA, MEDICINA INTERNA LUIS FERNANDO DORADO. Y PUES TODA EL ACTA DE JUNTA MEDICA O MILITAR NUMERO 65(SE CORTA EL AUDIO) DE DICIEMBRE 12 DE 2013, EN DONDE HAY EL APORTE SINTETICO DE LAS ESPECIALIDDAES QUE SE TUVIERON EN CUENTA PARA CALIFICAR ESTA ENFERMEDAD. LAS QUE TIENE EN CUENTA LA JUNTA MÉDICO MILITAR AUNQUE, Y LO PODEMOS DEMOSTRAR (SE CORTA EL AUDIO). ARTICULO 21 ESTABLECE MUY CLARAMENTE QUE PARA PODER CALIFICAR UNA DISCAPACIDAD, SE DEBE TENER EN CUENTA LOS ANTECEDENTES DETOFRAGOS, Y LOS MAS IMPORTANTE, TENER EN CUENTA LOS CONCEPTOS DE LOS ESPECIALISTAS (SE CORTA EL AUDIO), EN ESTE CASO DE FUERZAS ARMADAS QUE PRESENTARON POR ESCRITO. SI REVISAMOS CON DETENIMIENTO LA JUNTA, PARA QUE PODAMOS A ENTRAR A MIRAR LA VERDAD, DE ¿POR QUÉ LA JUNTA MEDICO MILITAR SE EQUIVOCÓ?, ES MUY FACIL. LA PRUEBA LA DA ES MISMO EJÉRCITO, QUE ES LA JUNTA MÉDICO MILITAR, Y DICE TEXTUALMENTE EN EL FOLIO 2 DE LA JUNTA, EL CONCEPTO DEL ORTOPEDISTA QUE ES LO QUE MAS NOS INTERESA: FECHA DE INICIO AGOSTO 28, CAIDA PATRULLANDO, CAIDA SOBRE HOMBRÓ DERECHO, DOLOR EN RODILA DERECHA. CUELLO PIE IZQUIERDO DICIEMBRE DE 2006, SIGNOS Y SINTOMAS: DOLOR Y LIMITACIÓN FUNCIONAL PARCIALM DEL HOMBRO DERECHO, DOLOR AL SUBIR Y BAJAR ESCALERAS, CONCLUYENDO DIAGNOSTICO: TENDINITIS DEL HOMBRO DERECHO, LIMITACIÓN RODILLA DERECHA, ETIOLOGIA TRAUMATICA, ESTADO ACTUAL DOLOR CON LIMITACIÓN. ESTO ES LO MÁS IMPORTANTE, LIMITACIÓN FUNCIONAL DEL HOMBRO DERECHO Y CUELLO DE PIE DERECHO. FIRMA EL DOCTOR LIBARDO ROJAS BELTRAN MÉDICO ORTOPEDISTA, HOSPITAL MILITAR. LA HONORABLE JUNTA AL INTERPRETAR LO QUE DICE EL ESPECIALISTA, SE LE OLVIDO LO MÁS IMPORTANTE. ELLOS DICEN EN LA PARTE SEXTA DE CONCLUSIÓN DICE: POLIATRARIA SIMPLE SIN LIMITACIÓN FUNCIONAL. TODO LO CONTRARIO DE LO QUE DICE EL ESPECIALISTA. YO

²⁶ Documentos 33 y 41 expediente electrónico – cdno ppal.

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

CREO HONORABLES MIEMBROS DE ESTA PONENCIA, QUE AQUÍ NO SE PUEDE ADMITIR ESAS INCONGRUENCIAS. PERO DONDE ESTA LO MÁS GRAVE. LO MÁS GRAVE ESTA QUE LA JUNTA DESCONOCIO EL DECRETO 094, Y ELLOS AL CALIFICAR EN LA PAGINA TRES LAS DISCAPACIDADES, EL NUMERA E, CITAN, NUMERAL 10.051 LITERAL A. SI NOS VAMOS COMO LA DOCTORA ABOGADA TIENE AHÍ EL DECRETO, PUEDE MIRAR A QUE CORRESPONDE ESE NUMERAL QUE SE CITA COMO EL 10.051, Y SI NO TIENE EL CÓDIGO PARA ESTA SITUACIÓN, CON EL MAYOR GUSTO DIGO A QUE HACE REFERENCIA ESE CÓDIGO CON EL QUE CALIFICO LA JUNTA COMO DISCAPACITANTE. EL 10.051 DICE MUY CLARITO ARTRITIS REMATOIDEA. QUE RELACIÓN TIENE UNA TENDINITIS DEL HOMBRO, DEL PIE, DEL CUELLO, CON UNA ARTRITIS REMATOIDEA. ESO ES DECONOCER LA MEDICINA, ES NO SABER COMO SE ESTA CALIFICANDO, NI QUE SE ESTA CALIFICANDO. YO ENTIENDO QUE ESTOS PROBLEMAS NO SE PRESENTAN FRECUENTEMENTE PORQUE NO TODOS NOS DEDICAMOS A REVISAR DETENIDAMENTE Y A MANEJAR A LA DERECHA Y A LA IZQUIERDA ESTE DECRETO. ENTONCES YO QUIERO HONORABLE JUEZ, QUE TENGA EN CUENTA LOS HORRORES QUE COMETIO LA JUNTA AL CALIFICAR ESTE PACIENTE, PARA QUE ESA ACTA QUE ESTA LLENA DE ERRORES, NO SE TENGA EN CUENTA. DE TENERLA EN CUENTA, SERIA UN INDEBIDO PROCESO, TENIENDO EN CUENTA QUE SE ESTOY CITANDO INCLUSIVE LA NORMA Y QUE SE LA PUEDO MOSTRAR A QUIEN QUIERA DE LOS ERRORES QUE SE COMETIERON TAN GRANDES. **PREGUNTADO:** DOCTOR AYALA, CONFORME A LO QUE USTED ACABA DE MANIFESTAR, QUIERO QUE LE EXPLIQUE A LA DEFENSA Y A ESTE DESPACHO. ¿CUÁLES SON LOS MOTIVOS DETERMINATES POR LOS SU DICTAMEN NO HACE ESAS MANIFESTACIONES QUE ACABA DE HACER DE MANERA VERBAL? YA QUE SI USTED CONSIDERA QUE LA CALIFICACIÓN EFECTUADA POR LA JUNTA MÉDICO LABORAL TENIA ERRORES, DEBO DE HABER HECHO UN ANALISIS Y PLASMARLO EN SI DICTAMEN, SITUACIÓN QUE NO LO HIZO. **CONTESTÓ:** DOCTORA YO SIEMPRE LOS HAGO, Y LO HAGO EN LA PARTE FINAL, QUE ES LA SUSTENTACIÓN, QUE ES DONDE QUEDA EN PIE. YO MENCIONE, Y POR ESO CALIFIQUE DIFERENTE, LA CALIFICACIÓN QUE HIZO LA JUNTA A LA MIA, ES ASTRONOMICA, DEL 52.25 AL 19%, PORQUE YO ME BASE EN LO QUE LA JUNTA CALIFICÓ, Y POR ESO LA ESTOY CRITICANDO, PORQUE LA LEI, LA ENTENDI, LA ANALICE Y LA COMRENDI. ES LO QUE SIEMPRE HAGO EN LOS DICTAMENES. PUES YO CREO QUE A VECES POR LA BREVEDAD DEL TIEMPO, NO SE EXTIENDE TANTO UNO EN UN DICTAMEN PARA QUE USTEDES LO PUEDAN ANALIZAR, SE DICEN LOS PUNTOS SUSTANCIALES. ¿POR QUE LA DIFERENCIA TAN ACENTUADA EN LA DISCAPACIDAD? AHÍ ESTA LA RAZÓN, LA JUNTA CALIFICÓ ALGO QUE NO EXISTE EN EL PACIENTE, Y ES TANTO QUE NO EXISTE, SI ME PERMITE LA DOCTORA, QUE LA DOCUMENTACIÓN QUE VOY A PRESENTAR, YO A RATOS LE PIDO AL PACIENTE ES VERLO ANTES DE ESTAS AUDIENCIAS, PARA SABER SI EL PACIENTE ESTA VIVIDO O ESTA MUERTO, COMO SIGUIERON LAS SECUELAS, LAS CALIFICACIONES QUE YO LE HICE, Y QUE MUY GENTILMENTE LO DICE LA ORTOPEDISTA DEL HOSPITAL MILITAR, SON LAS MISMAS QUE HOY 21 DE AGOSTO EN BUCARAMANGA EL PACIENTE SE TOMÓ UNOS EXAMENES, UNAS PRUEBAS OBJETIVAS, REALES, VERIDICAS, COMO LA RESONANCIA DONDE MUESTRA QUE A LA FECHA DESPUES DE 4 AÑOS DE HABERLO CALIFICADO, PERSISTE LA MISMA SINTOMATOLOGÍA. LO QUE ESTA REGISTRANDO UNA PRUEBA OBJETIVA POR UNA ESPECIALISTA, QUE ESA LESIÓN TODAVIA EXISTE DE LAS TENDINOSIS, Y ESO ES LO QUE LO LIMITA. ESAS ENFEMRDADAS ERAN REHABILITABLES SI SE HUBIERA APLICADO LA NORMA QUE YO CREO QUE USTED LA CONOCE MUY BIEN, QUE ES EL DECRETO 1471 DE 2011, DONDE HAY LA OBLIGATORIEDAD QUE A TODO MIEMBRO DE LAS FUERZAS ARAMADAS QUE SALGA CON DISCAPACIDAD DE REHABILITARLA. ESA NORMA ESTA EN TEORIA, COMO EN ESTE CASO, Y YO LE PUEDO MOSTRAR 200 CASOS EN LOS CUALES NO SE HA APLICADO. SON FORMULAS QUE ESTAN EN EL PAPEL, PERO QUE SON LEYES DE LA REPUBLICA, Y POR ESO TENEMOS LO QUE TENEMOS HOY, LAS SECUELAS QUE SE SIGUEN INCREMENTANDO CON DISCAPACIDAD. LO QUE TENIA CUANDO YO LO CALIFIQUE QUE FUE 52, ES VIABLE QUE SI LO CALIFICO HOY, AL PACIENTE SE LE AUMENTA LA DISCAPACIDAD PORQUE NO HA TENIDO TRATAMIENTO, QUEDO EN LA CALLE, EL AL RARO SE MUEVE PERO TIENE LIMITACIONES, EL NO PUEDE EMPLEARSE EN LO QUE SABE HACER, COMO ES SOLDADO PROFESIONAL, DE VINCULARSE COMO ESCOLTA, COMO VIGILANTE, PORQUE ESTA LIMITADO, Y NINGUNA EMPRESA LO RECIBIBE POR SER INHABILITADO. Y LOS MÁS GRAVE, ¿QUIÉN LO CALIFICO COMO NO APTO? (FUE

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

INTERRUMPIDO POR LA APODERADA DEL EJÉRCITO, RAZÓN POR LA QUE SE ESCUCHA LA RESPUESTA). **PREGUNTADO:** A MI ME INTERESA MUCHO LO DE LA REHABILITACIÓN, PUEDE AMPLIAR ESO, PORFAVOR: **CONTESTÓ:** SI DOCTORA, ES LA LEY 1471 DE 2011, Y ESTA RELACIONADA CON LA REHABILITACIÓN INTEGRAL DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS ARMADAS, CUANDO AL MOMENTO DE SU RETIRO PRESENTEN DISCAPACIDAD SE DEBE DESARROLLAR GESTIÓN ADMINISTRATIVA QUE LE PERMITA AL EXMILITAR ALCANZAR AUTONOMIA CON LA DISCAPACIDAD DESCRITA E INICIAR UN NUEVO PROYECTO DE VIDA QUE REQUIERE ACOMPAÑAMIENTO PERMANENTE. ESTA LEY TIENE UNICAMENTE TRES HOJITAS, TRES ARTICULOS, PERO ESA ES LA ESENCIA DE LA LEY, Y ES LO QUE YO SIEMPRE TRATO QUE SE TENGA EN CUENTA, PORQUE ESA ES LA CAUSA DE TANTO PROBLEMA QUE TENEMOS, DE TANTO INHABILITADO, DE TANTA PENSIONES QUE SE LE TIENEN QUE DAR A MIEMBRIS DE LAS FUERZAS ARMADAS, AUNQUE UNO APARENTEMENTE NO VE LA DISCAPACIDAD (SE CORTA EL AUDIO). YA QUE ESTA ENFERMEDAD QUE PRESENTA EL MUCHACHO, SI SE HUBIERA APLICADO ESTA NORMA, NO TENDRIA DERECHO A PENSIÓN, PORQUE EN SU MOMENTO DADO ERA REHABILITABLE, ESTAS SON ENFERMEDADES QUE SE PUEDEN MEJORAR, CUANDO SE TRATAN RECIEN OCURREN, NO YA CUANDO SE VOLVIERON CRONICAS. ENFERMEDAD QUE SE VUELEVE CRONICA YA NO SE PUE REVERTIR. ERA UN PACIENTE REHABILITABLE EN SU MOMENTO SI SE CONOCE LA NORMA, PERO ES QUE NO SE CONOCE LA NORMA NI SIQUIERA PARA CALIFICARLA, ENTONCES COMO QUIEREN APLICAR SI QUIERA LA REHABILITACIÓN. DESCONOCIERON EN TODO LA NORMA. DESCONOCIERON EL ARTICULO 21 QUE ES MUY CLARO, COMO DEBEN DE CALIFICAR LAS JUNTAS, Y YO QUE CREO QUE SI PROFUNDIZAMOS MÁS EN ESTE CASO, TAMPOCO CUMPLE QUIENES FUERON LAS PERSONAS QUE LO CALIFICARON DE ACUERDO AL DECRETO. DICE QUE TIENE QUE SE POR TRES MÉDICOS, ALGUNO DE ELLOS, EL COMANDANTE DE BRIGA, EL COMADANDANTE DEL BATALLÓN, EL COMADANTE DE SANIDAD, YO CREO QUE PROFUNDIZAMOS, YO NO TENGO INFORMACIÓN A LAS HOJAS DE VIDA DE LOS MÉDICOS QUE CALIFICARON, PERO TAMPOCO, ESTOY CASI SEGURO QUE NO CUMPLIERON TAMPOCO CON ESA NORMA DEL DECRETO. ENTONCES ESTO ES UN INPLACABLE DESCONOCIMIENTO DE LA LEY, LA LEY QUE RIGE LA CALIFICACIÓN. NO PODEMOS DISCUTIR UNA CALIIFCACIÓN CUANDO LA MISMA ENTIDAD NO HACE SINO COMETER ERRORES EN LA CALIFICACIÓN, CONFUNDIR UNA ATRITIS DERMATOIDEA CON UNA TENDINITIS, NO LE CABE NI A UN ESTUDIANTE DE PRIMER AÑO DE MEDICINA. **PREGUNTADO:** DOCTOR AYALA, QUIERO QUE ME CONTESTE DE MANERA CLARA Y CONCISA, LA PREGUNTA. ¿EN QUE NUMERAL DE SU DICTAMEN HACE LA COMPARACIÓN DEL DICTAMEN DE LA JUNTA CON EL SUYO? PORQUE SU DICTAMEN TIENE NUMERALES HASTA EL 8 QUE SON LAS CONCLUSIONES, QUIERO QUE ME ESPECIFIQUE EN QUE NUMERAL USTED HACE ESA COMPARACIÓN, PARA AFIRMAR QUE LA VALORACIÓN QUE LE HIZO LA JUNTA MÉDICA LABORAL, ESTA MAL. **CONTESTÓ:** ESTO MODELOS QUE TENGO YO, DE DICTAMENES (SE CORTA EL AUDIO), CUANDO YO HAGO DICTAMENES NO SE SI SON PARA UNA DEMANDA. LOS ABOGADOS QUIEREN SABER EL ESTADO DE SALUD DEL PACIEN, PARA VER SI VALE LA PENA O NO PARA METER EL DICTAMEN. ENTONCES ESTOS NUNCA VAN DIRIGIDOS A NINGUN JUZGADO, VA DIRIGIDO AL ABOGADO QUE ME LO SOLICITO, PORQUE ES UNICAMENTE PARA HACER UNA TAMIZAJE, PARA VER SI LOS SEÑORES QUE ESTAN BUSCANDO SUS SERVICIOS VALE LA PENA APOYARLOS O NO APOYARLOS. ENTONCES YO NO METO CON MUCHO DETALLE, PERO PARA ESO VIENE ESTO QUE SE LLAMA LA AUDIENCIA DE PRUEBAS DE SUSTENTACIÓN DE UN DICTAMEN. YO ESTOY SUSTENTANDO EL DICTAMEN CON BASE A LA JUNTA MEDICO MILITAR QUE TENGO, A LO ERRORES QUE ENCONTRE PORQUE YO ESTUDIO, YO CONOZCO LA NORMA, YO COMO ESTOY TODAS LAS SEMANAS EN LOS JUZGADOS. YO CREO QUE CON EL EJÉRCITO DEBO DE TENER MAS DE 300 SUSTENTACIONES DE DICTAMENES EN LOS ULTIMOS 3 O 4 AÑOS. (SE CORTA EL AUDIO.). SI VAMOS AQUÍ A LA REALIDAD, ESTE DICTAMEN NO TIENE NADA DE VERDAD, SINO DE FALSEDAD, Y YO TENGO QUE HACERLE CAER EN CUENTA. YO SOY UN AUXILIAR DE LA JUSTICIA, YO SOY MIEMBRO NACIONAL DE LA ASOCIACIÓN DE PERITOS DE AUXILIARES DE LA JUSTICIA, NUESTRO FIN EN LA ASOCIACIÓN ES APOYAR A LOA ABOGADOS, A LOS JUECES DARLES A CONOCER NUESTRO CRITERIO, PARA ILUSTRARLOS UN POCO. YO ENTIENDO QUE LA DOCTORA NO CONOCE DE MUCHO DE MEDICINA, NO ENTIENDE LA PALABRA TENDITINITIS O LA ARTRITIS REUMATOIDEA, DE PRONTO CREE QUE SON IGUALES

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

POR QUE SON COMO LO DE LOS HUESOS. PERO LAS FUNCIONES, LA DISCAPACIDAD Y EL TRATAMIENTO SON COMPLETAMENTE DIFERENTES, ESO APARENTEMENTE LO HACE UNA PERSONA IDONEA QUE TENGA UN TITULO DE MEDICO Y QUE EJERZA LA MEDICINA. (LA APODERADA DEL EJÉRCITO INTERRUMPE AL PERITO, POR LO QUE NO SE ENTIENDO LO INDICO EL PERITO). EL DECRETO 094 DEL 89, SE DEDICA A EXPLICAR DE FORMA MUY DESCRIMINADA, HAY DOS, EL OTRO ES EL DECRETO MAS RECIENTE QUE ES DEL 2020, PERO QUE TIENE OTRAS FUNCIONES COMO DIFERENTES, EN CAMBIO EL QUE LLEVA A LA CLARIDAD DE LOS GRUPOS DE CALIFICACIONES ES ESTE, Y ES MUY CLARO EL ARTICULO 21 EN SU NUMERAL TERCERO, DICE TEXTUAMENTE: (...) EL ARTICULO 21 SE TITULA: JUNTAS MEDICO LABORALES MILITARES Y DE LA POLICÍA. SU FINALIDAD ES LA DE LLEGAR A UN DIAGNOSTICÓ POSITIVO, CLASIFICAR LAS LESIONES Y SECUELAS, VALORAR LA DISMINUCIÓN DE LA CAPACIDAD LABORAL PARA EL SERVICIO Y FIJAR LOS CORRESPONDIENTES INDICES PARA FINES DE INDEMNIZACIÓN CUANDO A ELLO HUBIERE LUGAR. ETARA INTEGRADO POR TRES MEDICOS, QUE PUEDEN SE OFICIALES DE SANIDAD, O MEDICO DE SERVICIO DE LA UNIDAD O GUARNISIÓN, ENTRE LOS CUALES DEBE FIGURAR EL MEDICO JEFE DE LA REPECTIVA BRIGADA. LA DOCTORA NOS PODRIA ESPECIFICAR SI ALGUNO DE ESOS MÉDICOS ES JEFE DE LA RESPECTIVA BRIGADA. SI ERA MEDICO JEFE DE LA NAVAL, O DEL DEPARTAMENTO DE LA POLICÍA. MEDICO QUE PUEDEN PERTENECER A LA PLANTA DE PERSONA O DE CUALQUIERA DE LAS AREAS DE LAS FUERZA. DICE: LAS JUNTAS MEDICO LABORALES DEBERAN SER FUNDAMENTADAS EN LA FICHA DE APTITUD PSICOFISICA. ¿VALORARON ESA FICHA DE APTITUD PSICOFISICA EN LA JUNTA POR LAS FUERZAS ARMADA? NO CREO PORQUE NO LO MENCIONAN. ADICIONALMENTE ORDENADA PARA TAL EFECTO EL EXAMEN TECNICO GENERAL CORRECTAMENTE EJECUTADO, LOS ANTECEDENTES REMOTOS PROXIMOS, DIAGNOSTICOS, EVOLUCIÓN O TRATAMIENTO Y PRONOSTICO DE AFECCIONES BASADAS EN LOS CONCEPTOS ESCRITOS DE LOS ESPCIALISTAS. Y AQUÍ LA JUNTA ES MUY CLARA EN EL CAPITULO 4, CONCEPTO DE ESPECIALISTAS. EL CONCEPTO ES MUY MAS LARGO DEL QUE ESTA EN LA JUNTA. COJAMOS LO QUE LA JUNTA TRANSCRIBIO: LIMITACIÓN FUCNIONAL, QUE ES LO QUE NO FUNCIONA, UNA RODILLA QUE ESTA LIMITADA EN EL MOVIMIENTO NO ES FUNCIONAL, UN COMO EN ESTE CASO QUE NO ESTA LIMITADO PARA PODER SUBIR, BAJAR Y ESTIRAR, ESTA LIMITADO. Y EL CUELLO DE PIE, DICE QUE NO ES FUNCIONAL, SIN EMBARGO, OLIMPICAMENTE LA JUNTA, AL CALIFICAR LAS CONDICIONES, MENCIONA, SIN LIMITACIÓN FUNCIONAL, TODO LO CONTRARIO. Y PARA COMPLETAR SE VA A CALIFICARLO, A ALGO QUE NO EXISTE, Y LE PONE QUE POR ANALOGÍA, QUE IGNORACIA DE LA MEDICINA. (...). **PREGUNTADO:** USTED LE OTROGÓ AL SEÑOR RAFEL RICARDO GUTIERREZ UNA PERDIDA DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL 52.24%. MANIFIESTE AL DESPACHO DICHO POROCENTAJE LE IMPIDE DESARROLLAR UNA VIDA NORMAL COMO PERSONA CIVIL, O REALIZAR ALGUN TIPO DE LABOR. **CONTESTÓ:** YO CREO QUE EL CODIGO DEL TRABAJO DEFINE MUY BIEN ESTAS COSAS. EN DONDE SE DEFINE, QUE, QUIEN TENGA UNA INCAPACIDAD SOBRE EL 50%, ES UN INHABIL. UN DISCAPACITADO. ENTONCES YO CREO, SI NO CONOCEMOS LOS TÉRMINOS, PERDONEME DOCTORA, JURIDICOS, ESTAMOS HACIENDO PREGUNTAS SIN NINGUN FUNDAMENTO, QUEREMOS ENREDAR UN DICTAMEN SIN NINGUNA RAZÓN DE FONDO CIENTIFICO, NI MUCHO MENOS JURIDICO, PORQUE USTED ESTA DESCONOCIENDO QUE SE LLAMA INVALIDEZ Y CUANTO ES PARA QUE LO CALIFIQUEN DE INVALIDEZ. EXCUSEME SEÑORA JUEZ QUE SEA TAN PRECISO,8 (...)AQUÍ ESTAMOS VIENDO QUE HAY UNA INVALIDEZ, LAS INVALIDESES TIENEN, Y EN LA NORMA LO DICE MUY CLARO, DEPENDE EL GRADO DE INVALIDEZ TIENE LA REPERCUSIÓN PESIONAL, AQUÍ LO CALIFICAMOS CON LO MINIMO DE INVALIDO, PORQUE ES UNA PERSONA QUE TIENE LIMITACIÓN EN SU PARTE DERECHA. ENTOCES YO TENGO TRABAJANDO A PERSONAS INVALIDEZ, YO SOY UN INVALIDO, (SE CORTA EL AUDIO). HAY UNAS NORMAS DE CARÁCTER SOCIAL DE APOYO, QUE SI USTED CONOCE LA FUNDACIÓN MATAMORES, DONDE TENEMOS MUCHA GENTE LABORANDO DISPACAITADA. PORQUE ES UNA AYUDA PARA EVITARLE LO QUE ESTE PACIENTE PRESENTÓ, Y LO QUE EL MINISTRO DE DEFENSA CADA DÍA REPRICA, TENGO 330.000 HOMBRES, EL 15% TIENEN PROBLEMAS MENTALES, TODAVIA COMETEMOS MUCHO ERRORES. DESAFORTUDAMENTE NO TENEMOS LA PLATA, NI EL RECURSO HUMANO PARA PODERLES DAR EL TRATAMIENTO. ESTE MUCHACHO LE CALIFICAMOS UN ESTADO DEPRESIVO, SI USTED LEYO COMO

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

*DETENIDAMENTE LO HIZO. QUE DICE EL PSIQUIATRA: EL PACIENTE REQUIERE SEGUIMIENTO PERMANENTE POR PSIQUIATRIA. ¿QUIÉN SE LO DEBIA DAR? LA ENTIDAD. ALGUNA VEZ USTED TIENE ALGUN DOCUMENTO CON QUE PUEDA PROBAR AL JUZGADO QUE ESO HIZO. (...). **PREGUNTADO:** DOCTOR AYALA, DENTRO DE LOS ANTECEDENTES QUE USTED MANIFIESTA EN SU DICTAMEN, TIENE EN EL NUMERAL 2 LA JUNTA MEDICA 65566. REVISADA ESTA VALORACIÓN POR PARTE DE LA JUNTA MEDICO LABORAL, NO SE ENCUENTRA UNA PARTE QUE USTED HA INCLUIDO RESPECTO A UN TRAUMA ACUSTICO. SIRVASE MANIFESTAR ESA VALORACIÓN O CALIFICACIÓN, COMO LA FUNDAMENTA USTED EN SU DICTAMEN. **CONTESTÓ:** YO LA FUNDAMENTE DE QUE ES UN SOLDADO, PORQUE SI FUERA UN GENERAL LE HUBIERAMOS GASTADO UN POCO DE PLATA, COMO SE HACE CON ELLOS. SI USTED LEE UN POQUITICO, NOSE SI ESTE EL INFORME ADMINISTRATIVO, COMO FUE EL ACCIDENTE, QUE PASO CON ESTA LESIÓN. ÉL ESTABA EN CAMPO DE BATALLA POR SER UN SOLDADO PROFESIONAL, DELANTE DE ÉL IBAN OTROS COMPAÑEROS, ESTALLÓ UNA BOMBA, AL COMPAÑERO SE LE AMPUTO LA PIERNA, Y ÉL IBA DETRÁS, Y NO SE SI USTED HA OIDO EL RUIDO QUE PRODUCE UNA BOMBA. SON RUIDOS QUE PASAN DE 85 DESIVELES Y PUEDEN LLEGAR A HASTA 200 DESIVELES. ENTONCES SE LLAMAN LESIONES DE IMPACTO. (...) EL SOLDADO SIENTE UN RUIDO PERMANENTE, UN GRILLITO, ÉL LO SIENTE Y ESO LO INCAPACITA, PORQUE, QUE JARTERA QUE ESE OIDO ME ESTA PICANDO, SIENTO COMO UN ANIMALITO ADENTRO, LO QUE LLEVA A TENER ESTADOS DEPRESIVOS CRONICOS E INCLUSIVE A UN ESTRÉS POSTRAUMATICO. QUIEN HIZO ESTA VALORACIÓN SE LLAMA HECTOR ARIZA QUIEN YA SE RETIRO DEL HOSPITAL MILITAR (...). LA VALORACIÓN SE HIZO EN ENERO DE 2014. PERO EL PACIENTE MANIFESTO QUE EL 9 DE ABRIL DE 2010, ESTANDO EN COMBATE UNA MINA ANTI PERSONAL ESTALLO MUY CERCA, PRESENTANDO HIPERACUSIA, D ELA CUAL SE RECUPERÓ. ESTAS ENFERMEDADES SON IRREVERSIBLES, Y SE PUEDEN RECUPERAR HACIENDOLE UN TRANSPLANTE DE OIDO, Y POR EL ESTADO A TRAVES DEL MINISTERIO DEL TRABAJO LAS HA CALIFICADO COMO ENFERMEDADES DE ORIGEN PROFESIONAL, PORQUE SON CAUSADAS POR TRAUMA. (...)."*

- Del caso en concreto.

La valoración de la pérdida de capacidad laboral de los miembros de las Fuerzas Militares, por regla general es realizada por la Junta Medico Laboral Militar y se rige por el Decreto 1796 de 2000, el cual regula la evaluación de la capacidad psicofísica y la disminución de la capacidad laboral, y aspectos sobre incapacidades, indemnizaciones, pensión por invalidez e informes administrativos por lesiones.

Así las cosas, el artículo 16 del mencionado decreto, establece los soportes de la Junta Médico-Laboral, a saber: (I) La ficha médica de aptitud psicofísica. (II) El concepto médico emitido por el especialista respectivo que especifique el diagnóstico, evolución, tratamiento realizado y secuelas de las lesiones o afecciones que presente el interesado. (III) El expediente médico – laboral que reposa en la respectiva Dirección de Sanidad. (IV) Los exámenes paraclínicos adicionales que considere necesario realizar. Y (V) Informe Administrativo por Lesiones Personales.

De acuerdo al material probatorio, se tiene que al actor durante sus servicios militares, padeció varias afecciones de salud, las cuales fueron diagnosticadas de la siguiente manera: LEISHMANIASIS CUTANEA - LESIÓN EN MAGUITO ROTADOR EN 2011 AL CAER Y RODADAR POR PENDIENTE DE 10M PORTANDO EQUIPO DE COMBATE, ADICIONALMENTE TRAUMA EN RODILLA Y TOBILLO DERECHOS. – TENDINITIS DE HOMBRO DERECHO LIMITACIÓN RODILLA- LIMITACIÓN FUNCIONAL DE HOMBRO DERECHO.

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

A raíz de ello, al actor se le realizó junta médico laboral militar el 12 de diciembre de 2013, en la que se le estableció al demandante una pérdida de capacidad laboral del 19.45%.

Acta de junta médico laboral en la que se establecen o se anotan tres conceptos médicos, por las especialidades de ortopedia, dermatología y urología. Estableciéndose en el primero concepto: "TENDINITIS DE HOMBRO DERECHO LIMITACIÓN RODILLA- LIMITACIÓN FUNCIONAL DE HOMBRO DERECHO". Sin embargo, se anota como examen físico que el paciente no tiene limitaciones en su cuerpo.

Ahora, el mencionado porcentaje de disminución en la capacidad laboral, se emitió de acuerdo al numeral 10.051 y 10.004 del artículo 47 del Decreto 094 de 1989.

Así las cosas, y una vez consultado el Decreto 094 de 1989, se establece que los numerales en mención, hacen referencia a lo siguiente:

"(...).

10-004: Cicatrices no quirúrgicas de cualquier localización y no susceptibles de corrección:

(...).

10-051: Artritis reumatoidea."

Tal como se describió anteriormente, obra dictamen pericial realizado al actor el 14 de febrero de 2016, por el galeno ENRIQUE AYALA PÉREZ, especialista en salud ocupacional y administración de salud y seguridad social. Quien después de valorar al actor, de revisar la historia clínica del paciente, la junta médico laboral militar de diciembre de 2013, y los conceptos de los especialistas dados por los galenos de sanidad militar; le determinó al accionante una pérdida de capacidad laboral del 52.24%, a raíz de una serie de afecciones a salud acaecidas durante sus servicios militares. Estableciendo como diagnósticos: Estrés postraumático-generalizado de ansiedad. Cicatriz antebrazo izquierdo por leishmaniasis. Acufenos oído derecho. Tendinitis hombro derecho y artralgia en hombro. Quiste epidídimo de 8 mm. Y lesión de rodilla y cuello de pie derecho.

Explicado lo anterior, y una vez revisada el acta de la junta médico laboral militar realizada al actor, con la historia clínica del mismo, el concepto emitido por sanidad en la especialidad de ortopedia, y los numerales sobre los cuales se emite o se sustenta el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral, se destacan que el acta de la junta médica de sanidad presenta varias inconsistencias, a saber:

Es de tener en cuenta que el concepto emitido por el especialista de ortopedia de sanidad del Ejército, el cual debe ser tenido en cuenta por los miembros de la junta médico laboral militar, refiere que el actor presenta una tendinitis de hombro derecho con limitación en la rodilla derecha.

Sin embargo, los galenos que hicieron parte de la junta, no toman en cuenta dicho concepto en su totalidad, toda vez que le dan mayor prevalencia al

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

examen físico que le practican al actor, en donde establecen que no tiene limitación alguna de sus miembros. Situación está que es contraria a la realidad referente al estado de salud del accionante, quien de acuerdo al mencionado concepto y a su historia clínica, si presenta unas limitaciones en su hombro y rodilla derecha.

Circunstancia que es de igual forma expuesta por el perito, al indicar que la junta, al exponer que el actor no tenía limitaciones, deja a un lado o interpreto de forma errónea lo establecido por el especialista en ortopedia. Es decir, emitieron un diagnostico contrario a lo establecido por el especialista.

Por otro lado, se vislumbra que la junta medico laboral militar, sustenta el porcentaje de la pérdida de capacidad del actor, conforme al numeral 10-051 del Decreto 094 de 1989, el cual establece un diagnostico o enfermedad de "Artritis reumatoidea". Diagnostico que es totalmente alejado al que sufre el actor, que no es otro que una "TENDINITIS DE HOMBRO DERECHO LIMITACIÓN RODILLA- LIMITACIÓN FUNCIONAL DE HOMBRO DERECHO", de acuerdo la historia clínica y al concepto emitido por el especialista en ortopedia de sanidad militar.

Situación está, que de acuerdo al perito, hace que varíe el porcentaje de la pérdida de capacidad de laboral del accionante, al considerar el experto que las funciones, la discapacidad y el tratamiento de estas afecciones son completamente diferentes.

Bajo este orden de ideas, la judicatura observa que el acta de la junta medico laboral militar, no se fundamenta de acuerdo al estado de salud que describe la historia clínica de cara a los parámetros establecidos por el Decreto 1796 de 2000, en especial por el artículo 16.

Ahora, de acuerdo a los dichos del único galeno que sustento las afecciones de salud del actor en el caso de autos, el paciente ostenta unos quebrantos de salud, que a raíz de la falta de tratamiento y rehabilitación que no realizó la accionada, sufrió un deterioro progresivo en su salud al punto de ser calificado el 14 de febrero de 2016 con una pérdida de capacidad laboral del 52.24%, porcentaje que se atribuyó a las lesiones padecidas por el demandante durante el servicio en el Ejército Nacional, y por la que previamente sólo se le había determinado un 19.45% de invalidez, porcentaje que a la vez fue emitido conforme a otro diagnósticos "Artritis reumatoidea", y con diferencia al concepto emitido por el especialista en ortopedia.

Al respecto del dictamen que determinó un 52.24% de pérdida de capacidad laboral, cabe anotar que a pesar de que el fue dado conocer al Ejército Nacional a través de traslado, dicha prueba no fue objeto de controversia alguna, ya que la misma apoderada de la parte actora que había solicitada la práctica de una determinación de invalidez ante la Junta de Calificación de Invalidez de Santander (el cual fue decretado en audiencia inicial), solicitó el desistimiento de dicha prueba. Circunstancia que sumada al hecho de que no se aportó ninguna prueba tendiente a demostrar que el demandante no ha deteriorado su salud, lleva a la Sala a darle pleno valor a las conclusiones científicas del documento.

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Frente a ello, cabe decir que en efecto en el presente proceso se demostró que el deterioro en la salud del actor infortunadamente se dio, y que el mismo tuvo origen en las afecciones de salud que sufrió en servicio activo.

En relación al caso en concreto el Consejo de Estado en un caso similar, indicó²⁷:

"Descendiendo al caso concreto, se observa que la última valoración de la capacidad laboral del señor Jaime Geovanny Rodríguez Rojas fue realizada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, como consta en el acta núm. 56360413 de 11 de abril de 2013, en la que se le determinó un porcentaje de disminución de su capacidad sicofísica igual al 93.80% (fols. 101 103 del expediente).

En este punto la Sala no pasa por alto que entre la primera valoración de la capacidad laboral del accionante y la efectuada, con posterioridad, por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca transcurrieron doce años y el porcentaje de la pérdida de su capacidad laboral se incrementó en un 35%. No obstante lo anterior, y contrario a lo sostenido por la Procuraduría en su concepto, este hecho por sí solo no puede poner en duda el carácter científico de la referida valoración y la veracidad del porcentaje de pérdida de la capacidad laboral, atribuido al señor Jaime Geovanny Rodríguez Rojas, toda vez que como lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corporación resulta apenas natural que las lesiones experimentadas por los miembros de la Fuerza Pública en muchos casos generen el deterioro progresivo de su estado de salud, el cual como puede observarse se acentúa con el paso de los años.

Sobre este particular, resulta pertinente transcribir algunos apartes de la sentencia de 30 de enero de 2014. Rad. 1860-2013, en la que esta misma Subsección del Consejo de Estado, precisó que:

"[...] Si bien la Junta Regional de Calificación de Invalidez profirió dictamen aproximadamente 20 años después de la ocurrencia del primer accidente que le generó la disminución de la capacidad laboral al actor, esta situación no puede ser usada en su contra, ya que es apenas natural, que tratándose de una lesión que afecta la capacidad laboral y disminuye su calidad de vida, no puede esperarse que ésta se mantenga intacta con el paso del tiempo; es más, el deterioro físico es una consecuencia de la lesión sufrida por el señor Osorio González durante el tiempo que prestó sus servicios al Ejército Nacional y no una simple incapacidad generada por el paso del tiempo. Bajo ese contexto, si el ente demandado consideró que la disminución de la capacidad laboral del demandante tuvo un origen distinto a la lesión que sufrió mientras prestaba el servicio militar, debió probarlo.

Por lo anterior, habrá lugar a declarar la nulidad de los actos cuestionados y a reconocer la pensión de invalidez a favor del señor Hugo Osorio González con base en lo previsto en el artículo 89 del Decreto 094 de 1989, en el cual se estableció que la citada pensión se pagaría con base en el "(...) 75% de dichas partidas, cuando el índice de lesión fijado determina una disminución de la capacidad sicofísica que exceda del 75% y no alcance el 95%. (...)"; siempre y cuando no le haya sido reconocida la asignación de retiro, pues de acuerdo con el artículo 175 del Decreto 1211 de 1990, estas prestaciones entre sí, son incompatibles. [...]."

Así las cosas, la Sala considera para el caso concreto que no hay prueba o indicio dentro del expediente que permita establecer que el porcentaje de la pérdida de la capacidad laboral del señor Geovanny Rodríguez Rojas no obedece al deterioro progresivo y constante de su estado de salud, como consecuencia de las lesiones adquiridas durante el tiempo en el que ostentó la condición de soldado regular del Ejército Nacional. Por el contrario, debe decirse que la pérdida de la visión en un ojo del hoy accionante, dictaminada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, ya había sido anunciada por la Junta Médica Laboral, de la Dirección de Sanidad del Ejército Nacional, el 26 de septiembre de 2001, al considerar la "disminución de la agudeza visual de su ojo izquierdo. (...)"

Así las cosas, si bien es cierto el dictamen de pérdida de capacidad laboral que hiciera la entidad no fue objeto de revisión por parte del Tribunal de Medicina Laboral ello no obsta para que el actor pueda volver a requerir a la entidad

²⁷ Sentencia del 28 de octubre de 2016, Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B-. C.P. César Palomino Cortés, radicado 25000-23-25-000-2012-01112-01(0856-14), actor: JAIME GEOVANNY RODRÍGUEZ ROJAS.

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

accionada el reconocimiento de la pensión, dado que su estado de invalidez puede deteriorarse como en efecto acontece en el caso que nos ocupa, en donde la patología del actor se ha agravado por la falta de atención médica.

Bajo este orden de ideas, en lo que respecta al reconocimiento de una pensión invalidez, el numeral 3.5 del artículo 3° de la Ley 923 de 2004, expone:

“ARTÍCULO 3o. ELEMENTOS MÍNIMOS. <Apartes subrayados **CONDICIONALMENTE** **exequibles**> El régimen de asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos:
(...).

3.5. El derecho para acceder a la pensión de invalidez, así como su monto, será fijado teniendo en cuenta el porcentaje de la disminución de la capacidad laboral del miembro de la Fuerza Pública, determinado por los Organismos Médico Laborales Militares y de Policía, conforme a las leyes especiales hoy vigentes, teniendo en cuenta criterios diferenciales de acuerdo con las circunstancias que originen la disminución de la capacidad laboral. En todo caso no se podrá establecer como requisito para acceder al derecho, una disminución de la capacidad laboral inferior al cincuenta por ciento (50%) y el monto de la pensión en ningún caso será menor al cincuenta por ciento (50%) de las partidas computables para la asignación de retiro.

*Podrá disponerse la reubicación laboral de los miembros de la Fuerza Pública a quienes se les determine de conformidad con el estatuto de la capacidad sicofísica, incapacidades e invalideces, una disminución de la capacidad laboral que previo concepto de los organismos médico-laborales militares y de policía así la ameriten, sin perjuicio de la indemnización a que haya lugar.
(...).” (Subrayado de interés).*

Es de tener en cuenta, que el artículo 30 del Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, mantuvo el 75% como porcentaje mínimo de pérdida de la capacidad laboral para obtener el derecho a la pensión de invalidez, siempre que fuere causada por actos del servicio. Sin embargo, el mencionado artículo fue objeto de pronunciamiento del Consejo de Estado, quien indicó²⁸:

*“(...) Como puede observarse, si por Ministerio de la ley no existe el derecho al reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez, cuando la disminución de la capacidad laboral sea inferior al 50%; a contrario sensu, cuando tal disminución sea igual o superior a este porcentaje, surge el derecho a la obtención y reconocimiento de la misma. De tal manera que, si esa fue la decisión del legislador, ella no puede ser variada sino por la propia ley, sin el desconocimiento de los derechos adquiridos y, en tal virtud, no puede predicarse la validez de una norma que, en desarrollo de los dispuesto en una Ley Marco, señale en detrimento de sus beneficiarios, requisitos superiores a los establecidos por esa ley.
(...)
Por tanto, el artículo 30 del Decreto 4433 de 2004 adolece de un vicio insubsanable de nulidad, pues fue expedido por el Presidente de la República fuera de la órbita competencial que expresamente le señaló el Congreso de la República en la Ley 923 de 2004, artículo 3° numeral 3.5 y, por consiguiente, resulta contrario a derecho y carente de validez (...).”*

Bajo este orden de ideas, en el caso de auto, es plenamente aplicable la Ley 923 de 2004.

Así las cosas, se demostró que la invalidez que padece el actor se encuentra soportada en el dictamen que allegara la parte actora, que no solo demuestra los errores que en su momento incurrió la Junta de Sanidad Militar, sino también soporta los índices que arrojan el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, de manera clara, y fundamentado en la ciencia, y la historia clínica del paciente, no queda duda que su invalidez deviene de hechos acaecidos durante el servicio.

²⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, radicación 11001-03-25-000-2007-00061-00 (1238-07), Consejera Ponente: Bertha Lucía Ramírez de Paéz.

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Por otra parte, la entidad accionada no logró desvirtuar ni desacreditar en lo mínimo las afirmaciones del perito en cuanto los fundamentos técnicos que soportan la experticia, por lo que es procedente declarar la nulidad del acto ficto y en su lugar proceder al reconocimiento de la pensión de invalidez, al cumplirse con el requisito establecido en el numeral 3.5 del artículo 3 de la Ley 923 de 2004, es decir, por padecer una disminución de su capacidad laboral del 52.24%.

Teniendo en cuenta que la ley 923 de 2004, no especifica de forma taxativa las partidas computables para la liquidación de la pensión de invalidez, dicha prestación deberá ser liquidada conforme a las partidas computables establecidas por el Decreto 4433 de 2004 para la pensión de invalidez, toda vez que este Decreto fue expedido por el Gobierno Nacional en virtud de lo ordenado por el Legislador en la Ley 923 de 2004.

Ahora, en lo que respecta al reconocimiento de los perjuicios padecidos por la parte actora, no es posible acceder a tal petición, toda vez que los mismos no fueron solicitados en sede administrativa.

Además, se echa de menos los medios probatorios tendiente a demostrar su causación, razón por la cual se negará dicho pedimento.

Bajo este orden ideas, y teniendo en cuenta que en ninguno de los dictámenes de pérdida de capacidad laboral del actor, se establece la fecha de estructuración, ha de tenerse como dicha data, la del retiro que es el 28 de junio de 2012²⁹.

- Prescripción de derechos reconocidos

En lo que respecta a la prescripción de las mesadas pensionales, se vislumbra que la Ley 923 de 2004, no consagró el término prescriptivo, razón por la cual se acude a la aplicación de la disposición consagrada en el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004, teniendo en cuenta que era la norma vigente frente al régimen especial de pensiones y de las asignaciones en retiro de la fuerza pública, la cual refiere que las mesadas pensionales prescriben en el término de tres años.

Así las cosas, y considerando que la petición del reconocimiento de la pensión de invalidez se radicó por el actor el 17 de febrero de 2014, y que la pensión se reconoce a partir del 29 de junio de 2012, no habría prescripción sobre las mesadas pensionales, debiendo reconocer y pagar la mencionada prestación desde esta última data.

- De la indexación:

Al liquidar las sumas dinerarias a favor del actor por concepto de pensión de invalidez desde el 29 de junio de 2012, los valores serán ajustados hasta tanto se incluya en nómina, teniendo en cuenta el inciso final del artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, utilizando la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \underline{\text{Índice final}}$$

²⁹ Documento 03 – página 20 – expediente electrónico-cdno ppal.

Índice inicial

Donde R (renta actual) se determina multiplicando el valor histórico (RH) que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto de las diferencias adeudadas, hasta el pago efectivo de lo adeudado, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, entre el índice inicial vigente para la fecha en que debió hacerse el pago.

Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente, mes por mes, para cada diferencia salarial y los demás emolumentos, teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento de causación de cada uno de ellos.

6. Condena en costas

En los términos del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dentro de la sentencia el Juez deberá pronunciarse sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de General del Proceso.

Al cumplirse con las previsiones contenidas en el artículo 365-3 del C.G.P.30, se condenará en costas a la parte demandada, fijándose en la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$250.000), las cuales al tenor del artículo 366 ibídem deberán liquidarse por Secretaría.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Popayán, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- Declarar la nulidad del acto administrativo ficto negativo, generado a raíz de la falta de respuesta a la petición del 17 de febrero de 2014, en virtud del cual se negó el reconocimiento y pago del de una pensión de invalidez al señor RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA, identificado con la C.C. N° 1.100.889.652, por las razones que anteceden.

SEGUNDO.- A título de restablecimiento del derecho, CONDENAR a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL, a reconocer y pagar al señor RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA, identificado con la C.C. N° 1.100.889.652, una pensión de invalidez de conformidad con la pérdida de capacidad laboral establecida en un 52.24%, en concordancia con lo establecido en la Ley 923 de 2004, desde el 29 de junio de 2012.

³⁰ "3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda."

Expediente No: 19001-33-33-006-2016-00176-00
Demandante: RAFAEL RICARDO GUTIERREZ MENDOZA
Demandado: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL
Medio De Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

La pensión de invalidez, deberá ser liquidada conforme a las partidas computables establecidas para dicha prestación en el Decreto 4433 de 2004, toda vez que este Decreto fue expedido por el Gobierno Nacional en virtud de lo ordenado por el Legislador en la Ley 923 de 2004.

TERCERO.- Las sumas deberán ser indexadas conforme la fórmula señalada en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- Negar las demás pretensiones de la demanda, por las razones que anteceden.

QUINTO.- La NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-EJÉRCITO NACIONAL dará cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en el inciso final del artículo 187 y artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

SEXTO.- Una vez ejecutoriada esta providencia, envíese copia a la entidad demandada.

SÉPTIMO.- Condenar en costas a la parte demandada, por las razones que anteceden.

OCTAVO.- Una vez liquidados por Secretaría, devuélvase a la parte actora, el excedente de gastos ordinarios del proceso.

NOVENO: Archívese el expediente previa cancelación de su radicación, una vez cobre firmeza esta providencia.

DÉCIMO.- Notifíquese la presente providencia en forma electrónica tal como lo dispone el artículo 203 del CPACA. A la parte actora a través del correo electrónico arevaloabogados@yahoo.es – arevaloabogados1@outlook.com, y a la accionada al correo notificaciones.popayan@mindefensa.gov.co.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,



MARIA CLAUDIA VARONA ORTIZ