



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

## EDICTO

### LA SUSCRITA SECRETARIA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

#### NOTIFICA A LAS PARTES

SENTENCIA PROFERIDA EL: 26 DE MARZO DE 2021  
EN EL EXPEDIENTE: 50001233100320120017301  
CLASE: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
MAGISTRADA PONENTE: YENITZA MARIANA LOPEZ BLANCO  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA  
DEMANDANTE: DEMPSY SADOVAL DE LA HOZ  
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO  
NACIONAL

EL PRESENTE EDICTO, SE FIJA EN EL SITIO WEB DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL META, POR EL TÉRMINO DE TRES (03) DÍAS, HOY VEINTISIETE (27) DE MAYO DE 2024, SIENDO LAS SIETE Y TREINTA DE LA MAÑANA (07:30 AM).

**CLAUDIA ANGERLY QUITORA VELOZA**  
Secretaria

#### CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

EL PROCESO PERMANECIÓ FIJADO POR EL TÉRMINO LEGAL Y SE DESFIJA EL DÍA VEINTINUEVE (29) DE MAYO DE 2024 A LAS CINCO DE LA TARDE (5:00 PM).

**CLAUDIA ANGERLY QUITORA VELOZA**  
Secretaria



República de Colombia  
Rama Judicial  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA**  
Sala de Decisión  
Magistrada Ponente: Yenitza Mariana López Blanco

Arauca, Arauca, veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Radicado N.º : 50001 33 31 003 2012 00173 01  
Demandante : Dempsy Sandoval De La Hoz  
Demandado : Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho  
Providencia : Sentencia de segunda instancia

El Tribunal Administrativo de Arauca —en cumplimiento de lo dispuesto en los Acuerdos N.º PCSJA19-11448 del 19 de noviembre de 2019 y N.º PCSJA20-11596 del 14 de julio de 2020, expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura— decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia inhibitoria proferida el 27 de junio de 2014 por el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Villavicencio.

## I. ANTECEDENTES

**1.1. La demanda.** Dempsy Sandoval De La Hoz instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional (fls. 2-15, c.1).

**1.1.1.** Dentro de los **hechos** que se invocan, relató que Dempsy Sandoval De La Hoz, fue vinculado al Ejército Nacional en la Escuela de Suboficiales «Inocencia Chica» el 1 de marzo de 1996, que ascendió hasta el grado que Cabo Primero y que prestó sus servicios hasta el 15 de septiembre del 2006, fecha en que fue dado de baja por incapacidad permanente parcial, previa continuidad de alta por el término de 3 meses.

Informó que hizo parte del grupo de militares que realizaba operaciones contraguerrillas, pertenecientes al Batallón de Contraguerrillas N.º 53 «Soldado Pedro Pascasio Martínez».

Sostuvo que el 29 de enero de 2002 en cumplimiento de la operación «Corcel Negro», la que se desarrolló en la vereda Los Alpes en el Municipio del Dorado Meta, fue víctima de una onda explosiva generada por la casa bomba que dejó 29 militares muertos y 5 heridos, donde se desempeñaba como Comandante del Grupo Marte, antiexplosivos.

Indicó que inexplicablemente no hay informe administrativo en el que aparezca como víctima, a pesar de que lo solicitó nunca se le practicó; sin embargo en el caso del Sargento Viceprimero José Ignacio Taborda Arboleda, en principio no se le elaboró el informativo y posteriormente el 7 de noviembre del 2011 se realizó.

Expresó que los Soldados Profesionales del Ejército en actividad José Martín Arguello Torres y Cesar Enrique Salcedo Mosquera, rindieron testimonio extra proceso ante la Notaría 73 y 58 de Bogotá, donde declararon bajo la gravedad de juramento que desempeñó operaciones de contraguerrilla como orgánico de la compañía C al mando del Capitán Nelson Duarte Rodríguez y del Comandante de la Contraguerrillas «Cobra» Sargento Viceprimero Walter Marulanda Saavedra.



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

Precisó que para definir su situación prestacional, Sanidad Militar le practicó las Actas de Juntas Médicas Laborales 1482 del 2 de abril de 2004, Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía del 15 de septiembre del 2005, Junta Médica Laboral 12781 del 5 de abril de 2006 y 26579 del 23 de septiembre del 2008, respectivamente, las cuales determinaron que presenta una disminución de la capacidad laboral del 93.58%, además que el acta de la Junta Médica Laboral expresa que fue afectado seriamente por onda explosiva en el 2002.

Señalo que el Ejército Nacional mediante la resolución 60689 del 19 de diciembre de 2006, reconoció y ordenó pagar la suma de \$43.144.697.40 por concepto de indemnización equivalente a multiplicar los factores prestacionales por (67.20), en aplicación de las tablas «A» y «C» del Decreto 0094 de 1989.

Describió que el Ministerio de Defensa Nacional a través de la Resolución 1299 del 14 de mayo del 2007, reconoció y ordenó pagar al Cabo Primero (r) del Ejército, una pensión mensual de invalidez equivalente al 75% de las partidas señaladas en la ley, a partir del 15 de diciembre del 2006, que mediante la Resolución 3637 del 24 de noviembre del 2009, aumentó la prestación en un 85%, a partir de la fecha.

Esgrimió que el 5 de febrero del 2010, solicitó a la Dirección de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional, el ascenso al grado de Sargento Segundo y el reconocimiento de la pensión de invalidez, indemnización y bonificación y demás prestaciones sociales a que tiene derecho, las cuales debían ser liquidadas sobre el sueldo básico de su nuevo grado por su incapacidad absoluta y total para ejercitar labores remunerativas. Sin embargo, la entidad no respondió la petición, sosteniendo que se originó el silencio administrativo negativo.

Concluyó que con el silencio administrativo negativo se están lesionando los derechos prestacionales, que este es procedente declararlo y en su lugar, concederle el beneficio de ser ascendido al grado de Sargento Segundo, para así recibir la indemnización que le corresponde en cuantía de 72 meses de los haberes del nuevo grado, bonificación del 30% del valor de la indemnización, cesantías y demás prestaciones, según lo previsto en el artículo 183 del Decreto 1211 de 1990, el Decreto 0094 de 1989 y el 1796 del 2000 más los intereses moratorios a que haya lugar, según el artículo 177 del C.C.A.

### **1.1.2.** Como **pretensiones** solicitó lo siguiente:

*«**PRIMERA:** Que con fundamento en el artículo 40 del Código Contencioso Administrativo y jurisprudencia contencioso administrativa en la materia, se declare:*

- 1.1 *Que se ha configurado el silencio administrativo negativo en que ha incurrido el Ministerio de Defensa Nacional, Dirección de Prestaciones Sociales, Ejército Nacional, respecto de la solicitud que con fecha 05 de febrero de 2010 les elevé, encaminada a obtener **PRIMERA:** Que se disponga el ascenso al grado de Sargento Segundo del Ejército Nacional del Cabo Primero (r) DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ de anotaciones personales ya conocidas, quien se incapacitó sicofísicamente en forma absoluta y permanente en acción de orden público (desarrollo de tareas antiterroristas), cuando prestaba servicios como Suboficial perteneciente al Batallón de Contraquerilla No.53 " Soldado Pedro Pascasio Martínez" , operación "Corcel Negro", que se desarrollaba en la vereda los Alpes del municipio El Dorado, departamento del Meta, el 29 de enero de 2002. **SEGUNDA:** Que una vez ascendido al grado de Sargento Segundo se le reconozca y ordene pagar el valor de las siguientes prestaciones sociales, previo el descuento de lo que el interesado hubieses percibido por el mismo concepto. a). Pensión mensual de invalidez igual al 75% de las partidas señaladas por*



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsey Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

*la ley, liquidada sobre el sueldo básico de un Sargento Segundo, a partir del 15 de diciembre de 2006. b) Indemnización igual al la señalada por el reglamento de Incapacidades, Invalideces e Indemnizaciones que corresponda a su lesión, aumentada en otro tanto. c). Bonificación igual al 30% del valor de la indemnización a que tiene derecho por haberse incapacitado en forma absoluta y permanente, en acción de orden público, en atentado terrorista, cuando prestaba servicios como Cabo Primero en el Ejército Nacional. d). auxilio de cesantía liquidado sobre los haberes correspondientes al nuevo grado. e). Demás primas y subsidios que le correspondan”.*

*1.2.- Que en virtud de esta pretensión, se declare que nos encontramos frente a un Acto Administrativo Ficto o Presunto, el cual deberá ser anulado en su totalidad para todos los efectos jurídico-procesales de la presente acción.*

**SEGUNDA:** *Que en virtud de las declaraciones anteriores y a título de restablecimiento de los derechos de que está siendo despojado, se condene a la Nación o Estado Colombiano, Ministerio de Defensa Nacional, Ejército Nacional, a reconocer y pagar al demandante, Cabo Primero (r) del Ejército Nacional DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ, el valor de las siguientes prestaciones sociales:*

- a. Que se disponga el ascenso al grado de Sargento Segundo del Ejército Nacional del Cabo Primero (r) DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ de las anotaciones personales ya conocidas, quien se incapacitó sicofísicamente en forma absoluta y permanente en acción de orden público (desarrollo de tareas antiterroristas), cuando prestaba servicios como Suboficial perteneciente al Batallón de Contraguerrilla No. 53 “ Soldado Pedro Pascasio Martínez” , en la operación “Corcel Negro”, que se efectuaba en la vereda los Alpes del municipio El Dorado, departamento del Meta, el 29 de enero de 2002.*
- b. Que una vez ascendido al grado de Sargento Segundo se le reconozca y ordene pagar el valor de las Siguietes prestaciones sociales, previo el descuento de lo que el interesado hubieses percibido por el mismo concepto.*
- c. Pensión mensual de invalidez igual al 85% de las partidas señaladas por la ley, liquidada sobre el sueldo básico de un Sargento Segundo, a partir del 15 de diciembre de 2006.*
- d. Indemnización igual al la señalada por el Estatuto de Incapacidades, Invalideces e Indemnizaciones que corresponda a su lesión, aumentada en otro tanto.*
- e. Bonificación igual al 30% del valor de la indemnización a que tiene derecho por haberse incapacitado en forma absoluta y permanente, en acción de orden público, en atentado terrorista, cuando prestaba servicios como Cabo Primero en el Ejército Nacional.*
- f. Auxilio de cesantía liquidado sobre los haberes correspondientes al nuevo grado.*
- g. Demás primas y subsidios que le correspondan.*

**TERCERA:** *Que el reajuste de la pensión se reconozca y ordene pagar a favor del demandante a partir del 15 de diciembre de 2006, fecha de su retiro de la actividad militar, junto con los reajustes de ley, así como las mesadas adicionales correspondientes. (...)*»

**1.1.3. Fundamentos jurídicos de la demanda.** Estimó que se ha violado la Constitución Política artículos 2, 25, 53, 209 y 215; artículos 2, 3, 31 y 40 del Código Contencioso Administrativo; artículo 9 del Código Sustantivo del Trabajo; artículo 183 del Decreto 1211 de 1990; Resoluciones del Ministerio de Defensa 1927 de 2000, 1383 de 2001 y 4158 de 2007.

Sostuvo que los actos demandados debían ser declarados nulos por las siguientes causales:



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

i) **Violación de los Artículos 2 y 209 de la Carta, 2, 3 y 40 del Código Contencioso Administrativo y artículo 3 Resolución 1383 del 2001 y 2 de la Resolución 4158 de 2007, expedidas por el Ministerio de Defensa Nacional.** Informó que el Ministro de Defensa, mediante resolución número 1383 del 25 de septiembre de 2001, artículo 3, numeral 2, delegó expresamente en el Secretario General de dicho Ministerio la facultad de reconocer las pensiones de invalidez del personal de las Fuerzas Militares, correspondiéndole decidir sobre la solicitud hecha en tal sentido, sin embargo la resolución 4158 del 02 de octubre de 2007 delegó en el Director de Veteranos y Bienestar Sectorial del Ministerio de Defensa Nacional, la misma facultad para reconocer y ordenar el pago de las pensiones de invalidez, concluyendo que dejaron transcurrir tres meses, incurriendo en silencio administrativo negativo, el cual debe ser declarado.

ii) **Violación artículos 25, 53 y 215 de la Constitución y 9 del Código Sustantivo del Trabajo.** Manifestó que cuando se encontraba prestando servicios como Suboficial en el Ejército Nacional, adquirió invalidez absoluta y permanente que le otorga el derecho a ser ascendido al grado de Sargento Segundo, aumentar su pensión y demás haberes correspondientes a su nuevo grado, y que el Ministerio no ha querido concederle, habiendo conculcado, en esta forma, no solo los principios que consagran la protección de los derechos del trabajador o servidores del Estado.

iii) **Violación artículo 183 del Decreto 1211 de 1990.** Alegó que es clara dicha disposición que consagra el derecho a ascender al grado inmediatamente superior, sobre cuyos haberes se deben liquidar las prestaciones sociales para el Suboficial que se incapacita en forma absoluta y permanente para el desempeño de cualquier actividad laboral, estando al servicio del Ejército en combate con el enemigo. Aludió que pese a ello la Secretaría General del Ministerio de Defensa Ejército Nacional, Dirección Prestaciones Sociales, con el silencio administrativo negativo le ha coartado sus derechos, quebrantando con su decisión los postulados de éste decreto.

iv) **Silencio administrativo negativo.** Aludió que el 5 de febrero de 2010 solicitó al Ministerio de Defensa, Comando Ejército, Dirección de Prestaciones Sociales el ascenso al grado de Sargento Segundo y el reconocimiento de las prestaciones consagradas en el artículo 183 del Decreto 1211 de 1990, sin que hasta la fecha haya habido un pronunciamiento sobre lo pedido.

v) **Cómputo de intereses.** Solicitó que los intereses de mora sean cancelados por el Ministerio desde que entró en la tardanza de pagar la obligación prestacional el 15 de diciembre de 2006, según la sentencia C-188-99 de la Corte Constitucional, que desarrolló el artículo 177 del C.C.A.

**1.2. La contestación de la demanda.** La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, No se pronunció en el término de la contestación de la demanda (fl. 94, c.1).

**1.3. La sentencia apelada.** Mediante providencia del 27 de junio de 2014 (fls. 129-142, c.1), el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Villavicencio se inhibió para pronunciarse de la demanda.

Señaló que aparece en el expediente una petición sin fecha dirigida al Director de Prestaciones Sociales del Comando del Ejército, en la que observó en el primer folio el nombre de «Janeth Correa S.», una rúbrica y una fecha escrita a mano «05/02/2010», datos



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
Sentencia de segunda instancia

que no le permitieron tener certeza o inferir que la entidad accionada tuvo conocimiento de esta petición.

Agregó que la entidad demandada reiteradamente ha manifestado mediante en los oficios OFI12-116488 MDNSGDAGPS del 16 de noviembre del 2012, OFI12-126142 MDNSGDAGPS del 13 de noviembre del 2012 y OFI1316543 MDNSGDAGPSAP del 10 de mayo del 2013, que en el archivo sistematizado del Grupo de Prestaciones Sociales, no figura petición radicada por el demandante el 5 de febrero del 2010 solicitando ascenso y el reajuste de sus prestaciones sociales.

Puntualizó que el agotamiento de la vía gubernativa es un requisito de procedibilidad necesario para acudir en sede judicial, presupuesto éste que permite a la entidad demandada efectuar un pronunciamiento previo antes de ser llevada a juicio.

Concluyó que al no existir prueba que acredite que la entidad demandada tuvo conocimiento de la petición sobre la cual se pretende se declare la existencia de un acto ficto o presunto negativo, procedió a declarar probada de oficio la excepción de agotamiento de la vía gubernativa, por lo que se inhibió de efectuar un pronunciamiento de fondo de las pretensiones.

**1.4. El recurso de apelación.** El demandante impugnó la sentencia de primera instancia (fls. 145-150, c.1).

Esgrimió que agotó la vía gubernativa al dirigir la solicitud al Director de Prestaciones Sociales del Comando del Ejército el 5 de febrero de 2010, petición que fue remitida a la Dirección de Personal del Ejército de acuerdo al oficio 20105300097811: MDN-CGFM-CEJEDEH-DIPSO-CI-177-A del 10 de febrero de 2010, escrito anexado al medio de impugnación.

Dijo que el *a quo* requirió información relacionada con el oficio del 5 de febrero de 2010 al Ministerio de Defensa Grupo de Prestaciones Sociales, cuando la solicitud de la prueba en la demanda se indicó a la Dirección de Prestaciones Sociales del Comando del Ejército, dependencia que es diferente a la exhortada, razón por la cual en la sentencia se alude a tres oficios en los que no encontraron la petición elevada por el demandante, incurriéndose en un error que afectó la decisión.

Por lo anterior, pidió que se revoque el fallo del Juez de primera instancia, y en su lugar se reconozca la existencia de un acto ficto o presunto derivado del silencio administrativo negativo frente a la solicitud del 5 de febrero de 2010, y que como consecuencia acceda a las pretensiones de la demanda.

**1.5. Trámite procesal de segunda instancia.** Se admitió el recurso de apelación (fl. 3 c. Tribunal) y ordenó correr traslado para alegatos y concepto (fl. 6, c. Tribunal), el 16 de marzo de 2016 se dictó auto de mejor proveer (fls. 19-20, c. Tribunal), el 27 de marzo de 2017 profirió auto de mejor proveer (fls. 26-27, c. Tribunal).

#### **1.6. Alegatos de conclusión**

**1.6.1.** La **entidad demandada**, guardó silencio.



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

**1.6.2.** El **demandante**, reiteró los argumentos de la demanda y la apelación.

**1.7. El concepto del Ministerio Público.** Pidió esclarecer los puntos dudosos de la contienda, por lo que solicito que se decretaran pruebas para establecer el agotamiento de la vía gubernativa (fls. 26-27, c. Tribunal).

## II. CONSIDERACIONES

Cumplidos los trámites propios de la segunda instancia, procede la Sala a decidir de fondo el presente proceso judicial.

**2.1. Competencia.** Este Tribunal es competente para resolver el recurso de apelación formulado por la demandante en contra de la sentencia de 27 de junio de 2014 proferida por el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Villavicencio, de conformidad con lo previsto en el artículo 133.1 del C.C.A. y lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo N.º PCSJA19-11448 del 19 de noviembre de 2019.

**2.2. Régimen jurídico aplicable.** Teniendo en cuenta que la demanda se presentó el 28 de mayo de 2012 (fl. 65, c. 1), el proceso debe tramitarse de acuerdo con las disposiciones procesales vigentes para esa fecha, es decir, como fue interpuesta con anterioridad al 2 de julio de 2012, fecha en que comenzó a regir el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup>, corresponde a las contenidas en la normativa anterior, el Código Contencioso Administrativo.

Cabe agregar, que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante Auto de 25 de junio de 2014<sup>2</sup>, determinó que el Código General del Proceso, por regla general, para los asuntos de conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa, entró a regir a partir del 1 de enero de 2014, en consecuencia los casos iniciados con anterioridad a tal fecha continuaran tramitándose con sujeción a las normas del Código de Procedimiento Civil, tal como lo disponía el artículo 267 del Código Contencioso Administrativo<sup>3</sup>.

Por lo tanto, en consideración a la fecha de presentación de la demanda, al caso concreto le resultan aplicables las normas contenidas en el Código Contencioso Administrativo y, en los aspectos no regulados y que no resulten contrarios a la naturaleza de los procesos de esta jurisdicción, se aplicará el Código de Procedimiento Civil.

**2.3. Problema jurídico.** Consiste en establecer si procede revocar, modificar o confirmar la sentencia de primera instancia, atendiendo a los planteamientos del recurso de apelación de la parte demandante.

<sup>1</sup> En virtud de lo dispuesto en su artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, que prevé: "Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012. Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a [su] vigencia (...)".

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Auto de 25 de junio de 2014, exp. 49299.

<sup>3</sup> Artículo 267. En los aspectos no contemplados en este código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo contencioso administrativo.



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

## 2.4. Aspectos normativos y jurisprudenciales del asunto bajo examen.

**2.4.1. El silencio administrativo negativo.** El artículo 40 del Código Contencioso Administrativo, consagró la figura del silencio administrativo negativo, al precisar que:

*«ARTÍCULO 40. Modificado por el art. 1, Decreto Nacional 2304 de 1989 Silencio negativo. Transcurrido un plazo de tres meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que ésta es negativa.»*

*La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades ni las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos de la vía gubernativa con fundamento en él, contra el acto presunto.»*

De igual manera el artículo 135 señaló:

*«ARTÍCULO 135. La demanda para que se declare la nulidad de un acto particular, que ponga término a un proceso administrativo, y se restablezca el derecho del actor, debe agotar previamente la vía gubernativa mediante acto expreso o presunto por silencio negativo.»*

*El silencio negativo, en relación con la primera petición también agota la vía gubernativa.*

*Sin embargo, si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, los interesados podrán demandar directamente los correspondientes actos.»*

En este orden de ideas, una vez transcurridos tres meses a partir de la presentación de la que se haya obtenido respuesta de la entidad pública, se presume el silencio de la administración y se entiende agotada la vía gubernativa ante la configuración del silencio administrativo negativo.

Al respecto sobre el silencio administrativo ha dicho el Consejo de Estado<sup>4</sup> que:

*«El silencio administrativo es un fenómeno en virtud del cual la ley contempla que, en determinados casos, a la falta de decisión de la Administración frente a peticiones o recursos elevados por los administrados, se le da un efecto que puede ser negativo o positivo. Ese efecto se conoce como acto ficto o presunto pues, aunque en tales eventos no existe una decisión expresa que contenga la voluntad de la Administración frente al asunto que ha sido sometido a su consideración, la ley le da al silencio de la Administración unos efectos similares a los del acto administrativo expreso. La razón de ser del fenómeno del silencio administrativo es la de evitar que los asuntos que la Administración debe resolver queden sin decidir de manera indefinida. En el caso del silencio negativo, le abre al interesado la posibilidad de demandar el acto ficto negativo, a pesar de que las autoridades hayan omitido su deber de pronunciarse. Y en el caso del silencio positivo, el acto presunto hace que el administrado vea satisfecha su pretensión como si la autoridad la hubiera resuelto de manera favorable.»*

<sup>4</sup> CE. Secc. IV. Sentencia del 30 de abril de 2014. MP. Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Radicación: 13001 23 31 000 2007 00251 01(19553).



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

Por ende, una vez ocurrido el acto ficto negativo el administrado puede acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, con la finalidad de obtener el resarcimiento de su derecho presuntamente vulnerado, sin necesidad de agotar la vía gubernativa respecto del acto presunto.

**2.4.2. Marco normativo de la pensión de invalidez para los miembros de la Fuerza Pública.** Al respecto refirió el Consejo de Estado<sup>5</sup> que el marco normativo para dichos funcionarios públicos está integrado por las siguientes normas:

*«La Constitución Política de Colombia estableció en el artículo 48 que la seguridad social es un servicio público obligatorio que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley.*

*En desarrollo de esta facultad el legislador expidió la Ley 100 de 1993, por la cual se organizó el Sistema de Seguridad Social Integral, conformado por los regímenes generales establecidos para pensiones, salud, riesgos profesionales y los servicios sociales complementarios que se definen en esta. No obstante, en su artículo 279<sup>6</sup> dispuso la inaplicabilidad del Sistema a los miembros de la Fuerza Pública, quienes se encuentran cobijados por un sistema especial cuyo fundamento reside en la naturaleza de las competencias, funciones y riesgos que asumen por la prestación del servicio que tienen a su cargo.*

*Este sector de servidores públicos se encontraba regido por el Decreto 1836 de 1979, «Por el cual se determinan las normas relativas a la Capacidad Sicofísica, las 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».*

*Este estatuto fue tácitamente derogado por el Decreto 94 de 1989, que dispuso en el artículo 90 lo siguiente:*

**Artículo 90. Pensión de invalidez del personal de soldados y grumetes.** *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%*

*Esta normativa, a su vez, fue derogada tácitamente por el Decreto 1796 de 2000, salvo por*

<sup>5</sup> CE. Secc. II. Subsección A. Sentencia del 19 de octubre de 2017. MP. Rafael Francisco Suárez Vargas. Radicación: 25000-23-25-000-2008-00987-01(2689-13).

<sup>6</sup> Artículo 279. Excepciones. El Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la presente Ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto-Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.<sup>6</sup>. (Subrayas y negrillas fuera del texto)



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

*lo dispuesto en el artículo 48 ibídem que estableció que el procedimiento y criterios de disminución de la capacidad laboral e indemnizaciones seguirían rigiéndose por el Decreto 94 de 1989 hasta tanto se expidiera una nueva regulación<sup>7</sup>.*

*En el artículo 40, en materia de pensión de invalidez dispuso:*

**Artículo 40. Pensiones de invalidez para los alumnos de las escuelas de formación de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares o su equivalente en la policía nacional.** Cuando mediante Junta Médico-Laboral o Tribunal Médico-Laboral de Revisión Militar y de Policía, haya sido determinada una disminución de la capacidad laboral igual o superior al 75%, ocurrida durante el servicio, por causa y razón del mismo, el personal de que trata el presente artículo, tendrá derecho, mientras subsista la incapacidad, a una pensión mensual, valorada y definida de acuerdo con la reglamentación que se expida para el efecto y liquidada como a continuación se señala:

*a. El setenta y cinco por ciento (75%) de los salarios básicos que se indican en el párrafo primero de este artículo, cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al setenta y cinco por ciento (75%) y no alcance el noventa y cinco por ciento (95%).*

*b. El ciento por ciento (100%) de los salarios básicos que se indican en el párrafo 1o de este artículo, 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 para los alumnos de las escuelas de formación de Oficiales será el sueldo básico de un Subteniente.

*Para los alumnos de las escuelas de formación de Suboficiales, la base de liquidación será el sueldo básico de un Cabo Tercero o su equivalente en el Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional.*

**Parágrafo 2.** Cuando el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral no sea igual o superior al 75%, no se generará derecho a pensión de invalidez.

*Posteriormente, en el año 2004 se expidió la Ley marco 923, «mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política», en desarrollo de la cual se expidió el Decreto 4433 de 2004, «por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública», que en sus artículos 30 y 32 dispuso:*

**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

<sup>7</sup> Artículo 48. Artículo transitorio. Hasta tanto el Gobierno Nacional determine lo correspondiente a la valoración y calificación del personal que trata el presente decreto, los criterios de calificación de la capacidad psicofísica, de disminución de la capacidad laboral e indemnizaciones y de la clasificación de las lesiones y afecciones, continuarán vigentes los artículos 47 al 88 del decreto 094 de 1989, excepto el artículo 70 de la misma norma.



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

*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:*

(...)

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

**2.5. Caso concreto.** Dempsy Sandoval De La Hoz demandó en acción de nulidad y restablecimiento del derecho a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, solicitado que se declare la configuración del silencio administrativo negativo en relación con el derecho de petición radicado el 5 de febrero de 2010, en el que solicitaba el ascenso al grado de Sargento Segundo, en virtud a la incapacidad que padeció cuando prestaba sus servicios el 29 de enero de 2002 en el Batallón Contraguerrillas N.º 53, en el departamento del Meta, pidiendo como consecuencia la reliquidación de la pensión de invalidez y el pago de otras prestaciones sociales e indemnizaciones que otorgan la Ley.

El *a quo* profirió sentencia de primera instancia inhibiéndose de pronunciarse de fondo al sostener que no se había agotado la vía gubernativa por no haberse presentado ninguna solicitud ante la administración, decisión apelada por el demandante al considerar que se había surtido el anterior requisito con la radicación del derecho de petición, el cual fue remitido por competencia a otra dependencia del Ejército Nacional, y sobre el que no obtuvo respuesta.

### **2.5.1. Medios de prueba y análisis probatorio**

**2.5.1.1. Principales medios de prueba recaudados.** En el plenario obran los siguientes:

- 1) Solicitud del 5 de febrero de 2010 dirigida al Director de Prestaciones Sociales del Comando del Ejército, pidiendo el ascenso al grado de Sargento Segundo y demás prestaciones sociales (fls. 16-19, c.1).
- 2) Resolución 60689 del 19 de diciembre de 2006, expedida por el Jefe de Desarrollo Humano del Ejército Nacional, por la cual reconoce y ordena el pago de prestaciones sociales a favor del Cabo Primero Dempsy Sandoval De La Hoz, la suma de \$43.144.697.40, por indemnización por disminución de la capacidad laboral (fl. 55, c.1).



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
Demandante: Dempsey Sandoval De La Hoz  
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
Sentencia de segunda instancia

- 3) Resolución 1299 del 14 de mayo de 2007, suscrita por el Secretario General del Ministerio de Defensa Nacional, por medio de la cual se reconoce y ordena el pago de la pensión mensual de invalidez de Dempsey Sandoval De La Hoz (fls. 56-57, 87-88, c.1).
- 4) Resolución 3637 del 24 de noviembre de 2009, signada por el Director de Veteranos y Bienestar Sectorial del Ministerio de Defensa Nacional, por la cual se resuelve solicitud de reajuste de pensión (fls. 58-59, 89-90, c.1).
- 5) Informativo administrativo por lesión del 7 de noviembre de 2011, elaborado por la Brigada Móvil N.º 3 Batallón de Combate Terrestre N.º 53 del Ejército Nacional (fl. 60, c.1).
- 6) Declaración extrajuicio rendida por Cesar Enrique Salcedo Mosquera, rendida el 14 de septiembre de 2009 (fl. 62, c.1).
- 7) Declaración extrajuicio rendida por José Martín Arguello Torres, rendida el 20 de agosto de 2009 (fl. 62, c.1).
- 8) Oficio OFI12-116488 MDSGDAGPS del 16 de noviembre de 2012, suscrita por el Coordinador Grupo Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional, informando que no figura petición de Dempsey Sandoval De La Hoz (fl. 81, c.1).
- 9) Oficio OFI12-126142 MDSGDAGPS del 1 de diciembre de 2012, firmada por el Coordinador Grupo Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional, comunicando que petición de Dempsey Sandoval De La Hoz no fue recibido por esa dependencia (fl. 86, c.1).
- 10) Extracto de la hoja de vida de Dempsey Sandoval De La Hoz, otorgada por la Jefatura de Desarrollo Humano, Dirección Personal Ejército (fls. 97-102, c.1).
- 11) Certificación de salarios del período 2006 a 2012, dado por la Sección Nómina del Ejército Nacional (fl. 103, c.1).
- 12) Oficio OFI13-16543 del 10 de mayo de 2013, signado por la Coordinadora Grupo Prestaciones Sociales, informando que no halló los antecedentes de la petición del 5 de febrero de 2010 (fl. 106, c.1).
- 13) Resolución 1383 del 25 de septiembre de 2001, por la cual se delegan funciones relacionadas con el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, suscrita por el Ministro de Defensa Nacional (fls. 116-118, c.1).
- 14) Resolución 1927 del 12 de diciembre de 2000, por la cual se delegan funciones relacionadas con la actividad de defensa judicial y constitucional (fls. 119-122, c.1).
- 15) Oficio 20163671159981 del 2 de septiembre de 2016, suscrito por el Subdirector Prestaciones Sociales Ejército, en el que no encontró la petición del demandante del 5 de febrero de 2010 en el expediente prestacional 133837 del 9 de junio de 2009 (fl. 22, c. Tribunal).
- 16) Oficio 20105300097741 del 10 de febrero de 2010, firmado por el Subdirector de Prestaciones Sociales Ejército, en el que remite por competencia al Director de Personal del Ejército la petición de ascenso al grado de Sargento Segundo Dempsey Sandoval De La Hoz (fl. 23, c. Tribunal).
- 17) Oficio 20105300097811 del 10 de febrero de 2010, firmado por el Subdirector de Prestaciones Sociales Ejército, en el que informa al apoderado de Dempsey Sandoval De La Hoz la remisión por competencial al Director de Personal del Ejército (fl. 24, c. Tribunal).
- 18) Expediente prestacional 3771 del 15 de noviembre de 2006, contentivo de los antecedentes de la pensión de invalidez de Dempsey Sandoval De La Hoz (fls. 44-79, 83-119, c. Tribunal).



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

- 19) Oficio OFI18-14446 MDNSGDAGPSAP del 21 de febrero de 2018, suscrito por la Coordinadora Grupo Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional (fl. 122, c. Tribunal).
- 20) Acta aclaratoria del Tribunal Medico Laboral de revisión militar y de policía 2992 registrada al folio 206 del libro de tribunales médicos (fls. 83-119, 132-133, c. Tribunal).
- 21) Informativo administrativo por lesión del 13 de junio de 2012, elaborado por el Batallón de Combate Terrestre N.º 53 del Ejército Nacional, relacionado con los hechos del 29 de enero de 2002 (fl. 136, 142-143, c. Tribunal).

**2.5.1.2.** Del estudio de los medios de convicción se encuentra demostrado que:

Dempsy Sandoval De La Hoz ingresó el 1 de marzo de 1998 al Ejército Nacional y obtuvo el grado de Suboficial el 20 de agosto de 1999, se retiró por disminución de la capacidad psicofísica, con asignación de retiro otorgada el 15 de septiembre de 2006 a través de la resolución 1214. Luego le otorgaron 3 meses de alta, que culminó el 15 de diciembre de 2006. Durante el ejercicio de su profesión logró ascender el 1 septiembre de 2002 al grado de Cabo Primero. Prestó sus servicios como Comandante de Escuadra en el Batallón Contraguerrillas N.º 53 SL Pedro Pascasio M. (fls. 97-102, c.1).

El expediente prestacional 3771 del 15 de noviembre de 2006, contiene de los antecedentes de la pensión de invalidez de Dempsy Sandoval De La Hoz (fls. 44-79, 83-119, c. Tribunal), en el que se observó:

El 8 de agosto de 2002 la Junta Médica Laboral del Ejército Nacional Dirección de Sanidad (fls. 49-50, c. Tribunal) en el acta 2204 determinó que:

**«IV. CONCLUSIONES**

**A- DIAGNOSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:**

1. DOLOR EN RODILLA DERECHA AL EXAMEN POR ORTOPEDIA ARCOS DE MOVILIDAD COMPLETOS, SIGNOS MENISCALES NEGATIVOS SIN SECUELAS. 2. DOLOR TORACO LUMBAR LEVE TRATADO POR ORTOPEDIA SIN DEFICIT NEUROLOGICO QUE DEJA COMO SECUELA (A) ESCOLIOSIS TORACICA.

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

LE DETERMINA INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL.

APTO.

**C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.**

LE PRODUCE UNA DISMINUCION DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL ONCE POR CIENTO (11%).

**D. Imputabilidad del Servicio**

LESION 1 Y 2 DIAGNOSTICADA EN EL SERVICIO PERO NO POR CAUSA Y RAZON DEL MISMO LIT-A- EC SIN INFORMATIVO..

**E. Fijación de los correspondientes índices.**



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

ACUERDO AL ARTICULO 15 DEL DECRETO 1796 DEL 14 DE SEPTIEMBRE DE 2000 LE CORRESPONDE POR: 1. NO HAY LUGAR A FIJAR INDICES DE LESION 2(A) NUMERAL 1-052 LIT-A- INDICE CUATRO (4).»

El 2 de abril de 2004 en el acta 1482 la Junta Médica Laboral del Ejército Nacional Dirección de Sanidad (fls. 50-51, c. Tribunal) estableció que:

**«IV. CONCLUSIONES**

**A- DIAGNOSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:**

ESQUISOFRENIA PARANOIDE CON IDEAS PERSECUTORIAS CON PENSAMIENTO DISGREGADOS TRATADO POR PSIQUIATRIA QUIEN DEBE CONTINUAR TRATAMIENTO POR PSIQUIATRIA SIN ABANDONAR SU MEDICACION.

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

LE DETERMINA INVALIDEZ NO APTO

**C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.**

LE PRODUCE UNA DISMINUCION DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL OCHENTA POR CIENTO (80%).

**D. Imputabilidad del Servicio**

AFECCIÓN 1.ENFERMEDAD COMUN LITERAL A

**E. Fijación de los correspondientes índices.**

DE ACUERDO AL ARTICULO 15 DEL DECRETO 1796 DEL 14-SEP-2000 LE CORRESPONDE POR: 1. A) NUMERAL 3-004 LITERAL A INDICE DIESIOCHO (18)»

El 15 de septiembre de 2005, el Tribunal Médico Laboral del Ministerio de Defensa Nacional decidió modificar las conclusiones del acta 1482 (fls. 100-101, c. Tribunal), pues conceptuó que:

**«III SITUACION ACTUAL.**

*El calificado se presenta el día 22 de octubre de 2004, acompañado del apoderado (...) y por el hermano (...) quien manifiesta su inconformidad: Porque no se le calificó su patología psiquiátrica como enfermedad profesional. (...).*

**V. DECISIONES**

*Al no evidenciar la modificación entre lo calificado y lo evaluado de acuerdo a lo establecido en el decreto 094/89, los miembros del Tribunal Medico Laboral por unanimidad deciden “MODIFICAR” las conclusiones de la JML N° 1482 del 02 de abril de 2004 de acuerdo a concepto psiquiátrico.*

(...)

**D. Imputabilidad del servicio.**

*Literal B.»*

El 31 de marzo de 2006 se efectuó por acta aclaratoria 985 por la Junta Médica Laboral del Ejército Nacional (fl. 71, c. Tribunal), en el que indicó:



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

«SE ACLARA QUE LA DCL DE LA JML N 1482/04 ES DE 71.2% DEL 89% RESTANTE YA QUE TIENE JML ANTERIOR N 2174702 CON DCL: 11%. DCL TOTAL: 82.2% Y NO COMO APARECE EN DICHA ACTA.»

El 5 de abril de 2006 en el acta 12781 la Junta Médica Laboral del Ejército Nacional Dirección de Sanidad (fls. 47-48, c. Tribunal) concluyó que:

#### «IV. CONCLUSIONES

##### **A- DIAGNOSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:**

1).REFIERE TRAUMA CRANEOENCEFALICO POR ONDA EXPLOSIVA TRATADO POR NEUROLOGÍA QUIEN DEBE CONTINUAR EN TRATAMIENTO POR TIEMPO INDEFINIDO.-

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

INVALIDEZ

NO APTO – NO SE RECOMIENDA REUBICACION DE TIPO ADMINISTRATIVO, DOCENCIA O INSTRUCCIÓN.

##### **C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.**

LE PRODUCE UNA DISMINUCION DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL UNO PUNTO NOVENTA Y CINCO POR CIENTO (1.95%) DEL (17.8%) RESTANTE YA QUE TIENE JML ANTERIOR No.2204/2002 CON DCL (11%)- Y JML No.12668/2004 CON DCL (71.2%)- Y DCL ACUMULADA TOTAL DEL (84.15%).

##### **D. Imputabilidad del Servicio**

LESION-1 OCURRIO EN EL SERVICIO PERO NO POR CAUSA Y RAZÓN DEL MISMO, LITERAL (A) (AC)

##### **E. Fijación de los correspondientes índices.**

DE ACUERDO AL ARTICULO 15 DEL DECRETO 1796 DEL 14-SEP-2000, LE CORRESPONDE POR: 1-). NUMERAL 4-035, LITERAL (A) INDICE CUATRO (4)-»

El 8 de septiembre de 2006 el Tribunal Médico del Ministerio de Defensa Nacional elaboró el acta aclaratoria 2992 (fl. 53, 83-119, 132-133, c. Tribunal), en el que precisó:

«(...) se aclara acta TML 2595-2970 del 15-09-2005. en el sentido de establecer: que la **DCL ANTERIOR ES DE 11%, DCL ACTUAL 71.2% PARA UNA DCL TOTAL 82.2%** y no como allí aparece»

El 19 de diciembre de 2006 expidió el Jefe de Desarrollo Humano del Ejército Nacional la resolución 60689, «Por el cual se reconoce y ordena el pago de prestaciones sociales, con fundamento en el expediente No. 350603 de 2004», en la que pagó a favor de Dempsy Sandoval De La Hoz como indemnización la suma de \$43.144.697.40, por disminución de la capacidad laboral (fl. 55, c.1), en cuya parte considerativa tuvo como base:

«Que en cumplimiento al Decreto No. 1211 de 1990, y de acuerdo al acta de Junta Medico Laboral No. 1482 de fecha 02 de Abril de 2004, Aclaratoria No. 279 del 01 de Diciembre de 2004, Tribunal Medico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 2595-2790 del 15 de Septiembre de 2005, Aclaratoria No. 985 del 31 de Marzo de 2006, Aclaratoria No. 2992 del 08 de Septiembre de 2006, se consolido el derecho al reconocimiento y pago de



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

*indemnización al CABO PRIMERO SANDOVAL DE LA HOZ DEMPSY, C.C. 00008785016, Código No. 00008785016.*

*Que al tenor de lo dispuesto en el Decreto No. 94 de 1989 en concordancia con el Decreto 1796 de 2000, se determino una Disminución de la Capacidad Lboral del 71.20% Residual; las tablas A, C, y el factor de 38.55 por el cual deben multiplicar los siguientes factores salariales. (...)*»

El 14 de mayo de 2007 se profirió por el Secretario General del Ministerio de Defensa Nacional la resolución 1299 (fls. 56-57, 87-88, c.1), «*Por la cual se reconoce y ordena el pago de pensión mensual de invalidez, con fundamento en el Expediente MDN No. 3771 de 2006*», en la que se ordenó a favor de Dempsy Sandoval De La Hoz, el pago de una pensión de invalidez de \$1.060.540 equivalente al 75% de las partidas fijadas en la ley, que tuvo como fundamento en los considerandos del citado acto que:

*«Que al Cabo Primero del Ejército Nacional DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ, le fue practicada Acta de Junta Médica Laboral No. 12781 de abril 5 de 2006, (folios 2 y 3), 2204 de agosto 8 de 2002, (folios 4 y 5), 1482 de abril de 2004, (folios 6 y 7), Tribunal Médico Laboral de Revisión Militar y de Policía No. 2595-2790 de septiembre de 2005, (folios 23 a 26), así como Aclaratoria No. 2992 de septiembre 8 de 2006, (folio 10), que le determinaron una disminución de la capacidad laboral acumulada total del 82.2%, por lesión ocurrida en el servicio pero no por causa ni razón del mismo, y su retiro se produjo el 15 de septiembre de 2006, con derecho a tres meses de alta, (folio 1).*

*Que de conformidad con lo dispuesto en los Decretos Nos. 4433 de 2004 y 407 de 2006, el mencionado Suboficial adquirió el derecho al reconocimiento y pago de pensión mensual de invalidez, la cual se ajustará conforme lo prevea la ley, en cuantía equivalente al 75% de las siguientes partidas (...)*»

El 23 de septiembre de 2008 en el acta 26579 la Junta Médica Laboral del Ejército Nacional Dirección de Sanidad (fls. 67-68, c. Tribunal), aludió que:

#### **«IV. CONCLUSIONES**

##### **A- DIAGNOSTICO POSITIVO DE LAS LESIONES O AFECCIONES:**

1).RINITIS ALERGICA CRONICA VALORADA Y TRATADA POR OTORRINOLARINGOLOGIA CON MEDICAMENTOS. – 2) EXPOSICION CRONICA AL RUIDO VALORADO POR AUDIOMETRIA TRATADA POR OTORRINOLAINGOLOGIA QUE DEJA COMO SECUELA A) HIPOACUSIA OIDO IZQUIERDO DE 30 DB. (...).

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

INVALIDEZ

NO APTO -

##### **C. Evaluación de la disminución de la capacidad laboral.**

LE PRODUCE UNA DISMINUCION DE LA CAPACIDAD LABORAL DEL CERO PUNTO SESENTA Y TRES POR CIENTO (0.63) DEL (15.85%) RESTANTE YA QUE TIENE JML ANTERIOR No.2204/2002 CON DCL (11%) Y TML No.2595-2790/2005 DCL (80%)- Y JML No.12781/2006 CON DCL (1.95%)- Y DCL ACUMULADA TOTAL DEL (93.58%).

##### **D. Imputabilidad del Servicio**



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

AFECCION-1 SE CONSIDERA ENFERMEDAD COMUN, LITERAL (A) (EC) AFECCION-2 SE CONSIDERA ENFERMEDAD PROFESIONAL, LITERAL (B) (EP)

**E. Fijación de los correspondientes índices.**

DE ACUERDO AL ARTICULO 15 DEL DECRETO 1796 DEL 14-SEP-2000, LE CORRESPONDE POR: 1-). NO HAY LUGAR A FIJAR INDICES DE LESION. 2A). NUMERAL 6 -034, LITERAL (A) INDICE DOS (2)-»

El 24 de noviembre de 2009 se libró la resolución 3637 por el Director de Veteranos y Bienestar Sectorial del Ministerio de Defensa Nacional (fls. 58-59, 89-90, c.1), «*Por la cual se resuelve una solicitud de reajuste de pensión, con fundamento en el Expediente MDN No. 5491 de 2009*», en que ordenó el reajuste de la pensión de invalidez a Dempsy Sandoval De La Hoz por valor de \$1.201.945, equivalente al 85% de las partidas señaladas en la Ley, cuya parte motiva mencionó que:

«*Que la Dirección de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional, con radicado No. 200995300120031 de agosto 3 de 2009, remite al Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional, copia del Acta de Junta Médica Laboral No. 26579 de septiembre 23 de 2008, que le determinó una disminución de la capacidad laboral acumulada total de 93.58%, por afección 1, consideradas enfermedad común.*

*Que por lo anteriormente expuesto, el Ministerio de Defensa Nacional por conducto del Grupo de Prestaciones Sociales de la Dirección de Veteranos y Bienestar Sectorial, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 923 de 2004 y el Decreto 4433 de 2004, procederá a reajustar la pensión mensual de invalidez reconocida en la resolución No. 1299 de mayo 14 de 2007, a favor del Cabo Primero © del Ejército Nacional, DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ, la cual se cancelará a partir del 15 de diciembre de 2006, y se liquidará sobre el 85% de las siguientes partidas (...)*»

El 5 de febrero de 2010 por intermedio de apoderado Dempsy Sandoval De La Hoz, presentó derecho de petición al Ejército Nacional (fls. 16-19, c.1), en el que invocó ante el Director de Prestaciones Sociales del Comando del Ejército como antecedentes lo siguiente:

«**1. Manifiesta SANDOVAL DE LA HOZ:** *que fue vinculado al Ejército Nacional, en la Escuela de Suboficiales Inocencio Chincá el 01 de marzo de 1996 habiendo ascendido hasta el grado de cabo Primero y prestó servicios hasta el 15 de septiembre de 2006, fecha en que fue dado de baja por incapacidad absoluta y permanente, previa continuidad de alta por el término de tres meses.*

**2.** *Que el Suboficial DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ, hacía parte del grupo de militares que realizaba operaciones de contraguerrilla, el 29 de enero de 2002, pertenecientes al Batallón de Contraguerrillas No. 53 “Soldado Pedro Pascasio Martínez” en cumplimiento de la operación Corcel Negro que se desarrollaba en la vereda Los Alpes, jurisdicción del municipio El Dorado, departamento del Meta, siendo víctima de la honda explosiva generada por la casabomba que dejó 29 militares muertos y 5 heridos DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ se desempeñaba como Comandante del Grupo Marte, Antiexplosivos.*

**3.** *inexplicablemente no hay Informativo Administrativo en el que aparezca como víctima el Suboficial DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ.*

*Sin embargo, los Soldados Profesionales del Ejército en actividad JOSE MARTIN ARGUELLO TORRES y CESAR ENRIQUE SALCEDO MOSQUERA, identificados con las cédulas de ciudadanía números 79.893.705 y 11.807.323, respectivamente, en testimonios extraproceso rendidos ante la Notaría 73 y 58 del Círculo Notarial de Bogotá, D. C., declaran bajo la gravedad del juramento que el Cabo Primero DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ,*



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

*desempeñando operaciones de contraguerrilla como orgánicos de la compañía C al mando del Capitán NELSON DUARTE RODRIGUEZ y del Comandante de la Contraguerrilla “Cobra”, Sargento Viceprimero WALTER MARULANDA SAAVEDRA, fue afectado seriamente por la honda explosiva que produjo el estallido de la casabomba que dejó 29 militares muertos y 5 heridos, el 29 de enero de 2002.*

**4.** *Que para definir su situación prestacional, la Sanidad Militar le practicó las Actas de Juntas Médicas Laborales números 1482 y 12781 del 02 de abril de 2004 y 05 de abril de 2006, respectivamente, las cuales determinaron que presenta una disminución de la capacidad laboral del 84.15%, fijándole a). Numeral 4 -035, Literal a, Índice 4; c). Numeral 3 — 040, Literal a, Índice 5.*

*De otra parte, el Acta de Junta Médico Laboral No. 12781 del 05 de abril de 2006 comenta como DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ fue afectado seriamente por honda explosiva en enero de 2002.*

**5.** *Que el Ejército Nacional mediante la resolución No. 60689 del 19 de diciembre de 2006, expedida por el Ejército Nacional le reconoció y ordenó pagar la suma de \$43.144.697.40 por concepto de indemnización equivalente a multiplicar los factores prestacionales por (67.20), en aplicación de las tablas “A” y “C” del decreto 0094 de 1989.*

**6.** *Que el Ministerio de Defensa Nacional a través de la resolución No. 1299 del 14 de mayo de 2007 reconoció y ordenó pagar al Cabo Primero (r) del Ejército, una pensión mensual de invalidez igual \$1.060.540.00, equivalente al 75% de las partidas señaladas por la ley, a partir del 15 de diciembre de 2006.»*

En el citado derecho de petición hizo las siguientes solicitudes:

**«PRIMERA:** *Que se disponga el ascenso al grado de Sargento Segundo del Ejército Nacional del Cabo Primero (r) DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ, de anotaciones personales ya conocidas, quien se incapacitó psicofísicamente en forma absoluta y permanente en acción de orden público (desarrollo de tareas antiterroristas), cuando prestaba servicios como Suboficial perteneciente al Batallón de Contraguerrilla No. 53 “Soldado Pedro Pascasio Martínez”, operación “Corcel Negro”, que se desarrollaba en vereda los Alpes, del municipio El Dorado, Departamento del Meta, el 29 de enero de 2002.*

**SEGUNDA:** *Que una vez ascendido al grado de Sargento segundo se le reconozcan y ordenen pagar el valor de las siguientes prestaciones sociales, previo el descuento de lo que el interesado hubiese percibido por el mismo concepto.*

- a.** *Pensión mensual de invalidez igual al 75% de las partidas señaladas por la ley, liquidada sobre el sueldo básico de un Sargento Segundo a partir del 15 de diciembre de 2006.*
- b.** *Indemnización igual a la señalada por el Reglamento de Incapacidades e Invalideces e Indemnizaciones, que corresponda a su lesión, aumentada en otro tanto.*
- c.** *Bonificación igual al 30% del valor de la indemnización a que tiene derecho por haberse incapacitado en forma absoluta y permanente, en acción de orden público, en atentado terrorista, cuando prestaba servicios como Cabo Primero en el Ejército Nacional.*
- d.** *Auxilio de cesantía liquidado sobre los haberes correspondientes al nuevo grado.*
- e.** *Demás primas y subsidios que le correspondan.*

**TERCERA:** *Que esta solicitud se resuelva en forma oportuna, es decir, dentro de los términos fijados en el artículo 23 de la Carta Política, Decreto 001 de 1984, Ley 57 de 1985, Ley 244 de 1995. (...)*»



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

El 10 de febrero de 2010 el Subdirector de Prestaciones Sociales Ejército, por intermedio del oficio 2010530009774, le remitió por competencia al Director de Personal del Ejército la solicitud de ascenso al grado de Sargento Segundo elevada por Dempsy Sandoval De La Hoz (fl. 23, c. Tribunal), allí esbozó que:

*«Con toda atención y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 33 del Código Contencioso Administrativo, me permito remitirle señor Coronel **DIRECTOR DE PERSONAL DE EJÉRCITO**, copia del derecho de petición suscrito por el Dr. PEDRO HUMBERTO LINEROS ZUÑIGA, quien actuando en calidad de apoderado del señor CP ® DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ, solicita que (...).*

*Siendo esa Dirección la competente para pronunciarse de fondo al respecto, por lo anterior me permito solicitarle en forma respetuosa **informar a esta dependencia respecto de la actuación adelantado respecto del presente requerimiento, a fin de proceder a brindar respuesta de fondo respecto de del numeral 2.**»*

En la misma fecha el anterior dicho funcionario comunicó a Dempsy Sandoval De La Hoz la remisión por competencial al Director de Personal del Ejército, referente a la solicitud del 5 de febrero de 2010 (fl. 24, c. Tribunal), pues señaló que:

*«Con toda atención y en respuesta al derecho de petición por usted presentado ante esta Dirección, mediante el cual actuando en calidad de apoderado del señor SANDOVAL DE LA HOZ DEMPSY, solicita que se disponga el ascenso al grado de Sargento Segundo del Ejército a su prohijado, al respecto me permito informar que por nuestra parte se remitió copia de la petición a la Dirección de Personal de Ejército, dependencia competente para pronunciarse de fondo sobre la solicitud por usted realizada.»*

El 13 de junio de 2012 el Batallón de Combate Terrestre N.º. 53 del Ejército Nacional realizó el Informe Administrativo por Lesión N.º 080, en el que participó Dempsy Sandoval De La Hoz el 29 de enero de 2002 (fl. 136, 142-143, c. Tribunal), donde puntualizó:

*«EL DIA 29 DE ENERO 2002 EN DESARROLLO DE LA ORDEN DE OPERACIONES “MARISCAL”, MISIÓN TÁCTICA “CORCEL NEGRO” COORDENADAS N 03°41’35” W 73°55’40 VEREDA LOS ALPES, JURISDICCIÓN DEL MUNICIPIO EL DORADO DEPARTAMENTO DEL META, SIENDO APROXIMADAMENTE A LAS 15:30 HORAS, PERSONAL DEL BATALLÓN DE CONTRAGUERRILLAS N.º. 53 DURANTE DESPLAZAMIENTO CAE EN CASA BOMBA POR ACCIONAR DEL ENEMIGO, COMO RESULTADO DE LO CUAL PIERDEN LA VIDA 29 ORGÁNICOS DE ESTA UNIDAD TÁCTICA RESULTANDO OTROS TANTOS HERIDOS, ENTRE ELLOS EL **CS. SANDOVAL DE LA HOZ DEMPSY CM. 8785016** COMANDANTE GRUPO MARTE TENIENDO EN CUENTA QUE LAS SECUELAS PADECIDAS POR EL SUBOFICIAL EN MENCIÓN SE EVIDENCIARON (6) MESES DESPUES DE LOS HECHOS APROXIMADAMENTE LE INICIAN SÍNTOMAS, LO CUAL CON POSTERIORIDAD A LOS HECHOS ES ATENDIDO EL DIA 12 DE JUNIO DE 2003 EN LA CLINICA INMACULADA POR EL DOCTOR NESTOR TORRES MÉDICO PSIQUIATRA. QUIEN LE DIAGNOSTICO EL SIGUIENTE CONCEPTO (TRASTORNO POR ESTRES POST-TRAUMÁTICO ESQUIZOFRENIA PARANOIDE); ASI MISMO EL DIA 14 DE MARZO DE 2006 ES ATENDIDO EN LA ESPECIALIDAD DE NEUROLOGÍA POR EL DOCTOR DAVID DANCUR, QUIEN LE PRESCRIBE SINDROME CONVULSIVO TIPO TCG, SEGUNDARIO A TCE POR ONDA EXPLOSIVA.*

**2. IMPUTABILIDAD:** De Acuerdo a) Art. 24 Decreto 1796 de septiembre 14 de 2000 Literales (A, B, C, D) la lesión o afección

(...)



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

**6. LITERAL C. X** /*En servicio como consecuencia del combate o en el accidente relacionado con el mismo o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional»*

El 16 de noviembre de 2012 el Coordinador Grupo Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional (fl. 81, c.1), mediante el oficio OFI12-116488 MDSGDAGPS informó en relación con la solicitud del 5 de febrero de 2012 que:

*«Esta coordinación le manifiesta que una vez revisados los antecedentes y aplicativos con los que cuenta esta coordinación se pudo establecer que a nombre del señor DEMPSY SANDOVAL DE LA HOZ, no figura petición alguna en la fecha referida en el oficio, motivo por el cual no es posible enviar copia de la misma.»*

El 1 de diciembre de 2012 por el Coordinador Grupo Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional (fl. 86, c.1), a través del oficio OFI12-126142 MDSGDAGPS reiteró lo anterior, pues sostuvo que:

*«(...) procedió a revisar en el archivo a fin de hallar antecedentes respecto al oficio de fecha 05 de febrero de 2010 mencionado en su requerimiento judicial, pudiendo establecer que no fue recibido por esta dependencia.»*

El 10 de mayo de 2013 la Coordinadora Grupo Prestaciones Sociales, por intermedio del oficio OFI13-16543 insistió con la misma respuesta precedente (fl. 106, c.1), allí precisó que:

*«(...) esta Dirección en lo que es de su Competencia, se permite informar que luego de revisado el sistema histórico documental sistematizado de este grupo no hallo el documento objeto de su solicitud.»*

El 2 de septiembre de 2016 el Subdirector Prestaciones Sociales Ejército, mediante el oficio 20163671159981 (fl. 22, c. Tribunal), indicó que encontró el oficio remisorio del 10 de febrero de 2010 y reiteró que no encontró la solicitud del 5 de febrero de 2010, en este sentido manifestó que:

*«Que verificada la base de datos prestacional, como también el sistema de gestión documental “Orfeo”, aplicativo de ingreso y salida de documentación, utilizado por el Ejército Nacional, encontrando que el oficio solicitado, no se encuentra escaneado, solo se encuentra el archivo Word, que reposa en el sistema. (anexa)*

*Así mismo, se realizó verificación del expediente prestacional No. 133837 de fecha 09 de junio de 2009, mediante el cual se conformó para el reconocimiento y orden de pago de la indemnización por Disminución de la Capacidad Laboral al **CP. SANDOVAL DE LA HOZ DEMPSY CC. 8.785.016**, quien es el demandante, donde no se encontró anexo dicho oficio generado y emitido por esta Dirección.»*

**2.5.2.** Teniendo en cuenta las anteriores precisiones normativas y jurisprudenciales, y el análisis probatorio que antecede, la Sala se ocupará de los cargos formulados por el recurrente.

**(i) Agotamiento de la vía gubernativa.** Sostiene el recurrente que surtió el trámite de obtener la decisión previa de la administración antes de acudir a la jurisdicción contenciosa



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

administrativa, puesto que presentó el derecho de petición al Director de Prestaciones Sociales del Comando del Ejército Nacional el 5 de febrero de 2010, solicitud remitida por competencia a la Dirección de Personal del Ejército, tal como se advierte en oficio 20105300097811: MDN-CGFM-CEJEDEH-DIPSO-CI-177-A del 10 de febrero de 2010, escrito respecto del cual no obtuvo respuesta.

**2.5.2.1. Único cargo.** Menciona el apelante que agotó correctamente la vía gubernativa al radicar el derecho de petición el 10 de febrero de 2010, solicitud que no fue respondida por la entidad demanda.

Determina la Sala que en efecto el demandante radicó ante el Ejército Nacional derecho de petición con fecha de radicado del 5 de febrero de 2010, en el que solicitó ascenso al grado de Sargento Segundo con fundamento en el artículo 183 del Decreto 1211 de 1990, al padecer de una incapacidad absoluta y permanente derivada de las acciones de atención del orden público en el departamento del Meta, cuando prestaba sus servicios en el Batallón de Combate Terrestre N.º. 53, documento que se dirigió al Director de Prestaciones Sociales (fls. 16-19, c.1), sin embargo el escrito fue trasladado por competencia al Director de Personal de la misma institución (fl. 23, c. Tribunal).

Advierte la Sala que luego de efectuado el traslado del derecho de petición por competencia al interior del Ejército Nacional, no fueron resueltas las solicitudes de ascenso y reliquidación de la pensión de invalidez, entre otros requerimientos elevados por el demandante en dicho documento, puesto que el escrito al parecer no hizo parte de ninguno de los expedientes prestacionales administrados por la entidad demanda a nombre de Dempsy Sandoval De La Hoz (fl. 81, 86, 106, c.1, 22, c. Tribunal).

Bajo el anterior panorama, es claro que el demandante con la presentación del derecho de petición el 5 de febrero de 2010 efectuó de manera adecuada el agotamiento de la vía gubernativa, al pretender obtener respuesta favorable a sus pretensiones en sede administrativa, solicitud que no fue resuelta por la entidad demandada después de haber transcurrido tres meses desde su radicación, configurándose de este modo el silencio administrativo negativo conforme lo dispuesto en el artículo 40 del C.C.A., acto ficto que surte el procedimiento previo ante la administración, tal como lo indica el artículo 135 de la norma ibídem.

Por lo tanto, ante la falta de respuesta del Ejército Nacional frente al derecho de petición, surgió para Dempsy Sandoval De La Hoz la posibilidad de acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo con el propósito de demandar el acto ficto, o de esperar el pronunciamiento de la administración, al no eximirse ésta con su omisión del deber de decidir sobre la solicitud.

De igual manera, al tratarse de un acto presunto la acción de nulidad y restablecimiento del derecho puede interponerse en cualquier tiempo, conforme lo ha sostenido el Consejo de Estado en relación con lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 136 del C.C.A.<sup>8</sup>, al señalar que la acción contra tales actos puede interponerse en cualquier tiempo.

<sup>8</sup> «**Artículo 136. Caducidad de las acciones.** Subrogado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998. (...)»

3. La acción sobre los actos presuntos que resuelvan un recurso podrá interponerse en cualquier tiempo.»



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

Sobre el término para promover el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho respecto a los actos fictos, el Consejo de Estado<sup>9</sup> indicó que:

*«Así las cosas, es claro que como la entidad omitió dar respuesta al derecho de petición formulado por la demandante, se configuró válidamente el silencio administrativo por haber “transcurrido un plazo de tres meses contados a partir de la presentación de una petición, sin que se haya notificado decisión que la resuelva...” (art. 40 del C.C.A.), y que en consecuencia la respuesta se entiende como negativa. Como puede observarse, el artículo 44 de la citada Ley 446 dispuso que la acción sobre actos presuntos que resuelvan un recurso podrá interponerse en cualquier tiempo, es decir, los regulados por el artículo 60 del C.C.A., y aunque no mencionó expresamente la situación de los actos fictos producto del silencio de la administración respecto de la petición inicial, debe entenderse que el espíritu del legislador fue sustraer del término de caducidad todos los actos originados por el silencio de la administración, pues si el silencio de la administración frente a los recursos no está sometido a término de caducidad alguno, tampoco puede estarlo el silencio frente a la petición; si bien la Ley no dijo nada al respecto, no encuentra la Sala ninguna razón jurídica ni lógica para considerar que los actos regulados por el artículo 40 del C.C.A. quedaron por fuera de esta previsión. En este orden de ideas, como el acto producto del silencio de la administración, como el que se demanda en el sub lite, no está sometido a término de caducidad alguno, se impone revocar la decisión del a quo que se declaró inibido por esta causa y examinar el fondo de la litis.»*

Así las cosas, le asiste razón al recurrente, al demostrar que agotó la vía gubernativa frente al Ejército Nacional, por lo que deberá revocarse la decisión del *a quo* que se declaró inibido para emitir un sentencia de mérito, y en su lugar se analizará de fondo la demanda promovida por el demandante.

**2.5.2.2. Conceptos de la violación.** Manifestó el demandante que el acto ficto demandado debe ser declarado por haber incurrido en las siguientes causales de anulación:

**2.5.2.2.1. Violación de los artículos 2 y 209 de la Carta, 2, 3 y 40 del Código Contencioso Administrativo y artículo 3 de la Resolución 1383 del 2001 y 2 de la Resolución 4158 de 2007, expedidas por el Ministerio de Defensa Nacional.**

Establece la Sala respecto a la solicitud de nulidad que no existe infracción en relación con las normas de orden Constitucional, legal y reglamentario invocadas por el demandante, pues no logró demostrar que al con el acto ficto negativo se hayan vulnerado dichos preceptos jurídicos superiores.

En cuanto a los artículos 2 y 209 de la Carta, no evidencia que el acto ficto desconozca los postulados allí contenidos en torno a los fines esenciales del Estado y la obligación de las autoridades de la república, como tampoco que lesione con su omisión la función administrativa, además que el demandante no acreditó que con el silencio administrativo negativo se menoscaben los derechos y obligaciones contemplados en tales normas.

Respecto al artículo 40 del C.C.A. que consagra la figura del silencio administrativo negativo, observa la Sala que la norma describe las condiciones en que se presenta dicha ficción ante la ausencia de respuesta de la administración, por lo que no se incurre en violación de esta norma en el particular, por cuanto existe un encuadramiento de la situación fáctica expuesta

<sup>9</sup> CE. Secc. II. Subsección B. Sentencia del 29 de abril de 2010. MP. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Radicación: 05001-23-31-000-2000-01436-01(5692-05).



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

en la demanda instaurada en el *sub lite* con lo dispuesto en la preceptiva jurídica, sin que por ello incurra en violación de la misma.

Frente al artículo 3 de la Resolución 1383 del 2001 y el artículo 2 de la Resolución 4158 de 2007, no se comprobó su vulneración por parte de la respuesta ficta negativa de la entidad demanda, debido a que las dichas normas consagran las reglas de competencia para efectos del reconocimiento de las pensiones en las Fuerzas Militares, entre otras prestaciones allí indicadas, sin que tengan relación con la petición negada en cuanto a la solicitud de ascenso y reliquidación de la pensión de invalidez del demandante con fundamento en el artículo 183 del Decreto 1211 de 1990.

Por lo anterior, no prosperan los motivos de anulación esgrimidos por el demandante.

#### **2.5.2.2.2. Violación artículos 25, 53 y 215 de la Constitución y 9 del Código Sustantivo del Trabajo.**

Observa la Sala que con la configuración del acto ficto negativo no se conculcaron las normas de carácter constitucional y legal exhibidas por el demandante, por cuanto no acreditó que se violaran sus derechos.

En efecto, no se demostró que con la materialización del silencio administrativo negativo se desconocieran los artículos 25, 53, 215 de la Carta y el artículo 9 del Código Sustantivo del trabajo, como quiera que no se evidenció la lesión al derecho al trabajo, la remuneración mínima vital y móvil, la garantía a la seguridad social, el pago oportuno y el reajuste periódico de las pensiones, ni la desmejora de los derechos sociales del demandante, quien elevó su solicitud buscando el ascenso al grado antes mencionado, sosteniendo que la incapacidad devino en tareas de mantenimiento y restablecimiento del orden público, toda vez que la certeza sobre las circunstancias en que se acreditó la razones de su lesión en que sustenta la petición, lograron certificarse solo hasta el 13 de junio de 2010 con el Informe Administrativo por Lesión N.º 080 (fl. 136, 142-143, c. Tribunal), es decir con posterioridad a la petición presentada el 5 de febrero de 2010, cuando en aquel momento no se había consolidado la situación fáctica invocada.

En consecuencia son despachados de manera desfavorable las razones de nulidad aducidas por el demandante en este sentido.

**2.5.2.2.3. Violación del artículo 183 del Decreto 1211 de 1990.** Determina la Sala que la norma invocada por el demandante, mediante el cual pretende obtener el ascenso de grado y reliquidación de su pensión de invalidez, entre otras prestaciones, es el artículo 183 del Decreto 1211 de 1990 *«Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares»*, que preceptúa:

*«ARTICULO 183. INCAPACIDAD ABSOLUTA EN COMBATE. Si la incapacidad absoluta y permanente o gran invalidez de que trata el artículo anterior fueren consecuencia de heridas en combate o como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público interno, el Oficial o Suboficial tendrá derecho a:*

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

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



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

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

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

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

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

Al respecto, establece la Sala que dicha norma se encuentra derogada de forma orgánica por 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*» y el Decreto 1790 de 2000 «*Por el cual se modifica el Decreto que regula las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares*», por cuanto regularon de manera integral los aspectos concernientes a las prestaciones indemnizatorias y pensionales por incapacidad sicofísica de los miembros de la Fuerza Pública.

Sobre el particular el Consejo de Estado<sup>10</sup> señaló:

*«Ahora bien, el artículo 3 de la Ley 153 de 1887, prescribe que se estima insubsistente una disposición legal no solamente por declaración expresa del legislador o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, sino también por existir una ley posterior que regula íntegramente una materia específica, lo que se conoce como derogación orgánica.*

*En criterio de la Sala, hubo una derogación orgánica de todo el Decreto 94 de 1989, que regulaba el estatuto de la capacidad sicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, debido a la nueva normativa del Título V del Decreto Ley 1796 de 2000, que reguló la misma materia; y del Capítulo IV del Título V, incluido el artículo 183 del Decreto Ley 1211 de 1990, porque el Decreto Ley 1796 de 2000 a partir del Título VIII estableció todas las prestaciones indemnizatorias y pensionales por disminución o pérdida de la capacidad sicofísica de los miembros de la Fuerza Pública, antes regulado por dicho Capítulo IV.*

*Ahora bien, refuerza la tesis de la derogación orgánica del artículo 183 del Decreto Ley 1211 de 1990<sup>11</sup>, el hecho de que el Decreto Ley 1790 del 2000 en el párrafo del artículo 52 - expedido en el mismo año en que se expidió el Decreto Ley 1796- hubiese establecido una norma relacionada con el ascenso por calificación no apta para el servicio militar producto de heridas en combate, no contemplada en el Título II, Capítulo III del Decreto 1211 de 1990 que regulaba los ascensos de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares. El texto completo del artículo 52 citado es el siguiente:*

<sup>10</sup> CE. Secc. II. Subsección A. Sentencia del 19 de octubre de 2017. MP. Rafael Francisco Suárez Vargas. Radicación: 25000-23-25-000-2008-00987-01(2689-13).

<sup>11</sup> Por el cual se modifica el Decreto que regula las normas de carrera del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

**Artículo 52. Requisitos comunes para ascenso.** *Para ingresar y ascender en las Fuerzas Militares se requiere acreditar condiciones de conducta, profesionales y sicofísicas como requisitos comunes para todos los oficiales y suboficiales y además cumplir las condiciones específicas que este Decreto determina.*

**Parágrafo.** *El personal de oficiales y suboficiales que en el momento de ascenso sea declarado no apto por la Sanidad Militar como consecuencia de heridas en combate o como consecuencia de la acción directa del enemigo, en conflicto internacional o en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público interno, podrá ascender al grado inmediatamente superior con novedad fiscal, antigüedad y orden de prelación en que asciendan sus compañeros de curso o promoción, previo cumplimiento de los requisitos establecidos por el presente Decreto, a excepción del requisito de mando de tropas en el Ejército, el tiempo de embarco o de mando en la Armada Nacional y el tiempo de mando y horas de vuelo en la Fuerza Aérea, Ejército y Armada.*

*En suma, conforme al Decreto 1790 de 2000 y a pesar de la derogatoria del artículo 183 del Decreto 1211 de 1990, es posible un ascenso al grado inmediatamente superior como consecuencia de heridas en combate, demostrando no una incapacidad absoluta o gran invalidez, sino la situación de no apto para prestar el servicio militar por invalidez, que de acuerdo con el Decreto Ley 1796 de 2000, corresponde al 75% o más de disminución de la capacidad laboral.»*

En este sentido, a pesar de la derogatoria del artículo 183 del Decreto 1211 de 1990, la figura del ascenso al grado inmediatamente superior por heridas en combate, se encuentra consagrada en el parágrafo 1 del artículo 52 del Decreto 1790 de 2000, disposición que exige que el uniformado de las Fuerzas Militares al momento del ascenso sea declarado no apto por Sanidad Militar en las situaciones bélicas antes descritas, además de cumplir previamente los requisitos en dicho Decreto para ascender de jerarquía .

Abordando el caso concreto, debe determinar la Sala la procedencia del ascenso solicitado por Dempsy Sandoval De La Hoz al grado de Sargento Segundo en la Fuerzas Militares, estudio que se realizará conforme a las disposiciones de los Decretos 1790 y 1796 del 14 de septiembre de 2000, normas aplicables al momento en que se estructuró la invalidez del demandante, de acuerdo a los hechos ocurridos el 29 de enero de 2002 y el acta 12781 de la Junta Médica, y no bajo el artículo 183 del Decreto 1211 de 1990, por cuanto este último se encuentra derogado, según lo expuesto en precedencia.

De acuerdo al extracto de la hoja de vida del demandante (fls. 97-102, c.1), se observa que prestó sus servicios como Suboficial del Ejército Nacional, por un lapso de 9 años, 9 meses y 6 días, que fue ascendido el 20 de agosto de 1999 al grado de Cabo Segundo y el 1 de septiembre de 2002 al grado de Cabo Primero.

Según el acta 12781 del 5 de abril de 2006 elaborada por la Junta Médica Laboral del Ejército Nacional Dirección de Sanidad (fls. 47-48, c. Tribunal), el demandante fue declarado como no apto después de haber alcanzado una disminución de la capacidad laboral total acumulada del 84.15%, consolidado que luego se precisó en un 82.2% por el Tribunal Médico del Ministerio de Defensa Nacional, conforme al acta aclaratoria 2992 del 8 de septiembre de 2006 (fl. 53, 83-119, 132-133, c. Tribunal). Esta última herida corresponde a los hechos ocurridos el 29 de enero de 2002, tal como lo dispone el Informativo Administrativo por Lesión N.º 080 del 13 de junio de 2012, suscrito por el Mayor Comandante del Batallón de Combate Terrestre N.º 53 del Ejército Nacional (fl. 136, 142-143, c. Tribunal).



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

Así las cosas, transcurrieron 7 meses desde la lesión padecida el 29 de enero de 2002 hasta que el 1 de septiembre del mismo año fue ascendido al grado de Cabo Primero en las Fuerzas Militares.

Ahora bien, establece el título III capítulo I los aspectos concernientes al ascenso en las Fuerzas Militares, señalando en el artículo 51 las condiciones para ello, al puntualizar que:

*«Artículo 51. Condiciones de los ascensos. Los ascensos se confieren a los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares en actividad que satisfagan los requisitos legales, dentro del orden jerárquico, de acuerdo con las vacantes existentes conforme al decreto de planta respectivo, al escalafón de cargos y con sujeción a las precedencias resultantes de la clasificación en la forma establecida en el Reglamento de Evaluación y Clasificación para el personal de las Fuerzas Militares.»*

Por otro lado, el artículo 54 del decreto ibídem, que fue modificado por el artículo 12 de la Ley 1104 del 13 de diciembre de 2006, fija los requisitos mínimos para ascender en el caso de los Suboficiales de las Fuerzas Militares, al subrayar que:

*«Artículo 54. Requisitos mínimos para ascenso de suboficiales. Los Suboficiales de las Fuerzas Militares podrán ascender en la jerarquía al grado inmediatamente superior, cuando cumplan los siguientes requisitos mínimos:*

- a) Tener el tiempo mínimo de servicio efectivo establecido para cada grado en el presente decreto;*
- b) Capacidad profesional, acreditada con las evaluaciones anuales y las calificaciones de los cursos y exámenes para ascenso establecidos por los respectivos comandos de fuerza;*
- c) Acreditar aptitud psicofísica de acuerdo con el reglamento vigente;*
- d) Acreditar los tiempos mínimos de servicio en tropas o de embarco, de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional;*
- e) Tener la clasificación para ascenso de acuerdo con el reglamento de Evaluación y Clasificación. (...)*

Mientras tanto, el literal b del artículo 55 del Decreto en cita, detalla el período mínimo de servicios de los Suboficiales con la finalidad de ascender de jerarquía, al disponer:

*«Artículo 55. Tiempos mínimos de servicio en cada grado. Fíjense los siguientes tiempos mínimos de servicio en cada grado como requisito para ascender al grado inmediatamente superior. (...)*

*b) Suboficiales*

- 1. Cabo Tercero, Marinero Segundo o Aerotécnico tres (3) años.*
- 2. Cabo Segundo, Marinero Primero o Técnico Cuarto tres (3) años.*
- 3. Cabo Primero, Suboficial Tercero o Técnico Tercero cuatro (4) años.*
- 4. Sargento Segundo, Suboficial Segundo o Técnico Segundo cinco (5) años. (...)*

Bajo el anterior marco normativo, verifica la Sala el material probatorio obrante en el expediente, evidenciando que el demandante no logró demostrar que pese a las heridas ocasionadas en combate el 29 de enero de 2002 (fl. 136, 142-143, c. Tribunal), haya cumplido con los requisitos mínimos para haber obtenido derecho el ascenso al grado a Sargento Segundo de las Fuerzas Militares, por lo que será despachado desfavorablemente la solicitud de anulación del acto ficto negativo del 5 de febrero de 2010, al no evidenciarse



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

la vulneración a las disposiciones del Decreto 1790 y 1796 de 2000, pues no acreditó que cumplía con las condiciones necesarias para acceder de jerarquía en la entidad demandada.

En suma, al demandante no le asiste el derecho a ser ascendido de Cabo Primero a Sargento Segundo con fundamento en el artículo 183 del Decreto 1211 de 1990, de un lado, porque esta norma no estaba vigente al momento de estructurarse su invalidez y, por otra parte, porque no acreditó cumplir con los requisitos fijados en los artículos 52 y 54 del Decreto 1790 de 2000, por ende no procede el reajuste de sus prestaciones, indemnización, cesantía, pensión mensual de invalidez, bonificación y demás primas solicitadas.

**2.5.2.2.4. Silencio administrativo negativo.** Evidencia la Sala que lo descrito por el demandante no expuso cargos de anulación en contra del acto ficto negativo, que surgió como consecuencia de falta de respuesta al derecho de petición del 5 de febrero de 2010, puesto que se limitó a mencionar las situaciones fácticas acaecidas en el caso concreto, y que se encuadran en la figura del silencio administrativo negativo plasmado en el artículo 40 del C.C.A.

Por tal motivo, no habrá lugar a emitir algún pronunciamiento, toda vez que el demandante no presentó una manifestación concreta y expresa respecto a la posible configuración de la lesión de su derecho amparado en una norma jurídica, tal como establece la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del mismo estatuto procesal.

**2.5.2.2.5. Cómputo de intereses.** Reitera la Sala lo dicho en el numeral anterior, en el sentido que no promovió el demandante la formulación de alguna de las causales de nulidad, en relación con la respuesta negativa dada por el Ejército Nacional. Por el contrario, los argumentos aludidos se encuadran dentro de las pretensiones de la demanda, por ello se abstendrá de manifestarse sobre tal solicitud.

**2.6. Respuesta al problema jurídico.** En suma de lo expuesto, atendiendo al problema jurídico planteado la Sala responde que se debe revocar la sentencia apelada por los argumentos expuestos en ésta providencia y en su lugar negar las pretensiones de la demanda.

**2.7. Costas.** No se condenará en costas en esta instancia, toda vez que de conformidad con el artículo 171 del C.C.A., dicha condena sólo es procedente cuando dentro del trámite del proceso se asuma una actitud dilatoria o de mala fe, lo que en criterio de esta Sala, no ocurrió en el presente asunto.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## R E S U E L V E

**PRIMERO. REVOCAR** la sentencia del 27 de junio de 2014, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión del Circuito de Villavicencio.

**SEGUNDO. DECLARAR** la existencia del acto administrativo ficto negativo en relación con la petición elevada por Dempsy Sandoval De La Hoz al Director de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional, el 10 de febrero de 2010, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



Rad. N.º 50001 33 31 003 2012 00173 01  
 Demandante: Dempsy Sandoval De La Hoz  
 Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional  
 Sentencia de segunda instancia

**TERCERO. NEGAR** las pretensiones de la demanda.

**CUARTO. DECLARAR** que no hay condena en costas.

**QUINTO. ORDENAR** que previas las anotaciones de rigor, por Secretaría del Tribunal Administrativo de Arauca:

(i) Se remita copia de esta providencia por correo –Electrónico si aparece registrado o postal- a las partes y al Ministerio Público con carácter de mera información.

(ii) Se devuelva el expediente al Tribunal Administrativo del Meta, para que prosigan los trámites procesales que correspondan, incluido el de notificación de la sentencia.

**SEXTO. ORDENAR** que en firme la presente providencia en el Tribunal Administrativo del Meta, se devuelva por la Secretaría de esa Corporación Judicial, el expediente al Despacho de origen - Juzgado de primera instancia, previas las anotaciones de rigor.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión ordinaria de la fecha.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO**  
 Magistrada

**LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO**  
 Magistrada

**LUIS NORBERTO CERMEÑO**  
 Magistrado