



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN CUARTA**

**Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE  
VALENCIA**

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de octubre de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 25000-23-37-000-2014-01001-01

Demandante: **JOSÉ OLMEDO ROJAS MARÍN**

Demandados: **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, EJERCITO  
NACIONAL – DIRECCIÓN DE PRESTACIONES SOCIALES.**

Acción de Tutela

**FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA**

Decide la Sala la impugnación presentada por los actores contra la sentencia del 11 de septiembre del 2014, proferida por la Sección Cuarta, Subsección B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó la acción de tutela:

*“PRIMERO.- NIÉGASE el amparo de los derechos fundamentales una vida digna, a la salud y a la seguridad social deprecados por el señor JOSÉ OLMEDO ROJAS MARÍN, de conformidad con las razones expuestas en la partes motiva de esta sentencia. (...)”*

## I. ANTECEDENTES

### 1. Pretensiones

El señor José Olmedo Rojas ejerció acción de tutela contra el Ministerio de Defensa Nacional y la Dirección de Prestaciones Sociales del Ejército Nacional, por considerar vulnerados los derechos fundamentales a la igualdad, la vida digna, la salud, la seguridad social, el debido proceso y el derecho de petición. En consecuencia, formuló las siguientes pretensiones:

*“RUEGO señor magistrado se me brinde el derecho al beneficio de subsidio por ser sobreviviente de la guerra de corea y el conflicto con el Perú, el cual fue creado para personas como el suscrito peticionario, quien atraviesa un estado de indigencia y no cuenta con ayuda económica de ninguna índole como puede constatarse en los documentos que anexo.*

*IMPLORO señor magistrado que el estado colombiano, a través del ministerio de defensa nacional, grupo de prestaciones sociales me reconozca el beneficio al que tengo derecho por haber participado en la guerra de corea y el conflicto con el Perú.*

*Con fundamento en los hechos relacionados, solicito del señor Juez disponer y ordenar a la parte accionada y a favor mío, lo siguiente.*

*Tutelar mi derecho fundamental a un adecuado nivel de vida, la igualdad, a la salud y a la seguridad social, al debido proceso, en consecuencia ordenar que en un término no mayor a 48 Horas se me brinde el subsidio el cual tengo derecho y por negligencia de la entidad ministerio de defensa nacional no se me ha otorgado.*

### 2. Hechos

Del estudio del expediente, se advierten como hechos relevantes los siguientes:

El señor José Olmedo Rojas Marín es un anciano de 84 años de edad que ingresó al Ejército Nacional como soldado el 14 de septiembre de 1950, época en la que participó en la guerra de Corea.

El señor Rojas Marín indicó que se encuentra en la ciudad de Ibagué con situación económica y de salud precaria, por lo que expresó que cumplía todos los requisitos señalados en la Ley 683 del 9 de agosto del 2001 que estableció como beneficio para los veteranos excombatientes de la Guerra de Corea que vivieran en estado de indigencia, el reconocimiento de dos salarios mínimos mensuales.

El 16 de mayo de 2014 el actor radicó ante el Ministerio de Defensa solicitud de reconocimiento del beneficio por ser veterano superviviente de la Guerra con Corea, el conflicto con Perú y encontrarse en estado de indigencia; por lo que el 4 de agosto solicitó, ante el Grupo de Archivo General del Ministerio de Defensa, certificación de participación en la guerra de Corea.

El actor aseguró que a fecha del 28 de agosto de 2014 momento de presentación de la tutela no habían sido resueltas sus peticiones y que, además, se le vulneró el derecho al mínimo vital porque carece de recursos económicos mínimos para subsistir dignamente, que por su edad se encuentra incapacitado para trabajar y que no cuenta con apoyo material de su familia ni con bienes ni alguna prestación de la que pueda depender.

Durante el trámite de la primera instancia, la Dirección Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional manifestó como respuesta a la acción de tutela que mediante Resolución 3980 del 19 de agosto del 2014, resolvió la solicitud del actor y le informó que no era procedente el subsidio porque no se encontraba en situación de extrema pobreza dado que en su historial

laboral consta que le fue otorgada pensión de vejez desde el año 1990 por lo que no cumplió con los requisitos para gozar del beneficio.

### **3. Oposiciones**

La Coordinadora del Grupo de **Archivo General del Ministerio de Defensa Nacional** solicitó que se declarare que el Ministerio de Defensa Nacional en lo que tiene que ver con el Grupo de Archivo general no ha violado derecho alguno, pues la solicitud fue remitida a la Dirección de Prestaciones Sociales quien es el encargado de certificar si el señor Rojas Marín es o no veterano de la Guerra en Corea.

Afirmó que el amparo de tutela no es procedente pues hay carencia actual de objeto, ya que la conducta omisiva que se endilga al accionado se encuentra superada desapareciendo en estricto sentido el motivo de la acción de tutela.

En respuesta a lo anterior, la Coordinadora del **Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional** solicitó que se niegue el amparo porque el fundamento fáctico de la acción constituye un hecho superado, dado que por medio de la Resolución 3980 de agosto del 2014 se respondió la solicitud del accionante y se declaró improcedente el reconocimiento y pago del subsidio porque el señor Rojas Marín no se encontraba en situación de extrema pobreza dado que en su historial laboral consta que le fue otorgada pensión de vejez desde el año 1990 por lo que no cumplió con los requisitos para gozar del beneficio.

Además esta decisión se notificó personalmente al actor el 4 de septiembre del 2014.

#### **4. Providencia impugnada**

Mediante sentencia del 11 de septiembre del 2014, la Sección Cuarta, Subsección B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, negó el amparo solicitado, por considerar que no existió vulneración alguna a ninguno de los derechos fundamentales del actor.

La sala estudió los requisitos para que una persona pueda acceder al subsidio creado por la Ley 683 del 2001 y manifestó que el señor Rojas Marín cumple con el primero de los requisitos por ser veterano de la guerra de Corea, pero no se encuentra en estado de indigencia pues según consta en su historia laboral al señor Rojas Marín fue asignada pensión de vejez en el año 1990 y según la sentencia C -1036 de 2003:

*“Los destinatarios del subsidio son quienes participaron en los conflictos bélicos ya mencionados y carecen de medios para subsistir, y no aquellos veteranos que habiendo también intervenido en esas mismas confrontaciones siguieron su carrera militar hasta obtener el reconocimiento de una pensión de jubilación o una asignación de retiro, pues es claro que éstas personas cuentan con ingresos económicos para sobrevivir, por lo cual la medida en cuestión no desconoce la primacía de su derecho inalienable a la subsistencia, el derecho a la igualdad de trato, y mucho menos la aplicación inmediata de estos derechos fundamentales.(...)”*

Además, adujo que el Ministerio de Defensa Nacional allegó la constancia de que el señor Rojas Marín es veterano de la guerra de Corea, y la copia de la Resolución que resolvió negar el subsidio solicitado por lo que no se encontró probada la vulneración que manifestó el actor respecto al derecho de petición ya que se le notificó que al contar con una suma mensual de

dinero producto de la pensión de vejez no se encuentra en estado de indigencia como lo exige la Ley que otorga el subsidio reclamado.

## **5. Impugnación**

El actor impugnó la anterior decisión, reiteró los argumentos del escrito de tutela y adujo que no goza de buena salud y el dinero con el que cuenta no es suficiente para la supervivencia de él y de su esposa, además manifestó que el subsidio es un derecho que adquirió por haber sido veterano de la guerra con Corea.

## **II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, reglamentado por el Decreto 2591 de 1991, que en el artículo 1° establece: *«Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto».*

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

### **Caso concreto**

El actor solicitó la protección de los derechos fundamentales a la igualdad, la vida digna, la salud, la seguridad social, el debido proceso y el derecho de petición, que considera vulnerados por el Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa al no responder la solicitud de reconocimiento y pago del beneficio por ser veterano de guerra con Corea.

Corresponde a la Sala decidir la impugnación que interpuso el señor José Olmedo Rojas Marín contra la sentencia del 11 de septiembre del 2014.

Del estudio del expediente se advierte, lo siguiente:

El señor José Olmedo Rojas Marín es un anciano de 84 años de edad que ingresó al Ejército Nacional como soldado el 14 de septiembre de 1950, época en la que participó en la guerra de Corea.

El 16 de mayo de 2014, el actor radicó petición<sup>1</sup> ante el Ministerio de Defensa Nacional, en la cual solicitó lo siguiente:

*“(...) IMPLORO de manera educada integración al grupo de beneficiarios el subsidio para los veteranos de la guerra con Corea, otorgado por la Ley 683 de 2001, que entro en vigencia el 11 de agosto de ese año, siendo un auxilio de supervivencia por valor de dos salarios mínimos mensuales legales vigentes, que se paga por mensualidades vencidas al beneficiario, con cargo al ministerio de defensa. (...)”*

---

<sup>1</sup> Fl. 25

La entidad demandada, mediante Resolución 39802 del 19 de agosto del 2014<sup>2</sup>, respondió la anterior petición así:

*“(...) revisado el acervo probatorio que obra dentro del expediente prestacional, obra copia de la Historia Laboral del señor ROJAS MARÍN JOSÉ OLMEDO, emitida por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público del 12 de junio de 2014, en la cual consta que el Instituto de Seguros Sociales le otorgó una pensión de vejes de fecha de 01 de junio de 1990 al señor ROJAS MARÍN JOSÉ OLMEDO, identificado con cédula de ciudadanía No. 2.215.763, la cual se encuentra en estado activo sin exclusión de la nómina de Colpensiones.*

*Que la prestación actualmente percibida por el señor ROJAS MARÍN JOSÉ OLMEDO en virtud de lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 modificada por la Ley 797 de 2003, se constituye en la previsión legal a través de la cual el Estado desarrolla el cumplimiento del precepto constitucional de protección al adulto mayor, contenido en el artículo 44 de la Carta Política, el cual en el evento de existir, se supliría precisamente con el subsidio otorgado por la Ley 683 de 2001, sin que puedan coexistir uno y otro beneficio.*

*Que como se mencionó anteriormente, las disposiciones contenidas en la Ley 683 de 2001, no permiten de ninguna manera otorgar el subsidio mensual como único requisito, a una persona que haya participado en la Guerra de Corea o Conflicto con el Perú, sino además, que haya probado su condición de indigente, condición que claramente no ostenta el señor ROJAS MARÍN JOSÉ OLMEDO, razón por la cual no hay lugar a efectuar reconocimiento y pago de suma alguna en su favor por concepto del mencionado subsidio.(...)”*

---

<sup>2</sup> Fls. 55-58.

Igualmente, obra constancia de notificación personal a la apoderada del señor Rojas Marín del 4 de septiembre de 2014, razón por la que se advierte que no existe vulneración al derecho de petición invocado por el actor.

La Sala advierte que la inconformidad radica en la decisión del Ministerio de Defensa Nacional de negar el reconocimiento de del subsidio al señor José Olmedo Rojas Marín, luego, para controvertir la Resolución debió ejercer el el recurso de reposición y el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrado en el artículo 138<sup>3</sup> del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En relación con la existencia de otro medio de defensa judicial, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, establece:

*“Artículo 6o. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:*

*1. Cuando existan **otros recursos o medios de defensa judiciales**, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio*

---

<sup>3</sup> **Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho.** *Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.*

*Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.*

*irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. Se entiende por irremediable el perjuicio que solo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización.” (Negrilla fuera de texto)*

Así mismo, la Corte Constitucional, en la Sentencia T- 972 de 2005 consideró:

*“Se encuentra ya muy decantada la jurisprudencia de la Corte acerca de la naturaleza residual de la acción de tutela y sus condiciones de procedencia cuando existe un mecanismo ordinario de defensa. Así ha destacado en múltiples oportunidades que los medios y recursos judiciales ordinarios son el escenario preferente para invocar la protección de los derechos constitucionales fundamentales que se consideren vulnerados en una situación específica, y a ellos deben acudir, en principio, los afectados, a fin de hacer prevalecer la supremacía de estos derechos y el carácter inalienable que les confiere la Carta. En consecuencia, la acción de tutela adquiere la condición de medio subsidiario, cuyo propósito no es el de desplazar a los otros mecanismos, sino el de fungir como último recurso orientado a suplir los vacíos de defensa que en determinadas circunstancias presenta el orden jurídico, en materia de protección de derechos fundamentales.*

*Así, la protección de derechos fundamentales es un asunto que el orden jurídico reserva a la acción de tutela en la medida que el mismo no ofrezca al afectado otros medios de defensa judicial, de igual o similar eficacia. Sin embargo, de la sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial, no deviene automáticamente la improcedencia de la acción de tutela.*

*En aquellos eventos en que se establezca que el ordenamiento jurídico tiene previsto un medio ordinario de defensa judicial, corresponde al juez constitucional resolver dos cuestiones: la primera, consiste en determinar si el medio judicial alterno presenta la idoneidad y eficacia necesarias para la defensa de los derechos fundamentales. Si la respuesta a esa primera cuestión es positiva, debe abordarse la cuestión subsiguiente consistente*

*en determinar si concurren los elementos del perjuicio irremediable, que conforme a la jurisprudencia legitiman el amparo transitorio.”*

Igualmente debe la Sala reiterar que la acción de tutela no puede ser considerada como un mecanismo alternativo para lograr la protección de los derechos, pues como se ha dicho en múltiples ocasiones es un mecanismo residual y subsidiario, es decir que sólo procede cuando no existan otros recursos o medios de defensa judicial que permitan hacer valer las pretensiones de los afectados, salvo que se utilice como mecanismo transitorio.

Finalmente, en relación con la afectación al derecho a la igualdad, alegada por el actor, la Sala resalta que quien lo considera vulnerado debe encontrarse en las mismas condiciones de hecho y de derecho con las personas con quienes se compara, situación que no se cumple pues se evidencia que el actor aportó la Resolución de una persona que cumplió con los dos requisitos que se exige para la asignación del subsidio.

De lo anterior, la Sala concluye que confirmará la sentencia del 11 de septiembre del 2014, proferida por la Sección Cuarta, Subsección B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, por medio de la Sección Cuarta - administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

### **F A L L A**

1. **CONFÍRMASE** la sentencia del 11 de septiembre del 2014, proferida por la Sección Cuarta, Subsección B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.
2. Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.
3. Notifíquese a las partes por el medio más expedito posible.

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la sesión de la fecha.

**JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ**

**HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS**

Presidente de la Sección

**MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA**

**CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ**