TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL QUINDÍO
Sala Segunda de Decisión

Magistrado Ponente: JUAN CARLOS BOTINA GÓMEZ

Asunto:	Resuelve solicitud de suspensión provisional
Medio de Control:	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación:	63-001-2333-000-**2017-00268-00**
Demandante:	Freiman Alfredo Cárdenas Méndez
Demandado:	Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

Armenia, diecisiete (17) de agosto del dos mil diecisiete (2017)

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Se procede a resolver la medida cautelar de suspensión provisional[1] solicitada a través de apoderado judicial por el señor Freiman Alfredo Cárdenas Méndez, quien actúa como parte demandante dentro del asunto de la referencia, respecto a los actos administrativos i) Resolución No. 5036 del 20 de noviembre de 2015, por medio de la cual la Dirección Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional le negó el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez y ii) Resolución No. 0154 del 19 de enero de 2016, que resolvió el recurso de reposición propuesto en contra de la anterior decisión ratificándola en todas sus partes.

I. FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR

Refiere en síntesis el interesado que como consecuencia del desarrollo de operaciones militares de control y registro perdió el 63.56% de capacidad laboral siendo soldado voluntario al servicio del Ejército Nacional y pese a ello el Ministerio de Defensa Nacional le negó el reconocimiento de la pensión de

[1] La presente decisión es adoptada por el Ponente de conformidad a lo dispuesto en los artículos 229 y siguientes del CPACA. Al respecto ver Auto proferido por el Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. CP. Hernán Andrade Rincón. 03 de septiembre de

invalidez con fundamento en el artículo 90 del Decreto 094 de 1989, al no tener el 75% de afectación exigido en dicha disposición para tal fin.

Sustenta su solicitud en el artículo 53 de la Carta Política, señalando que se debe aplicar a su caso la normatividad más favorable como lo es el régimen general - artículos 250 por remisión del artículo 38 y 46 de la Ley 100 de 1993 - que exige para el reconocimiento de la pensión de invalidez una pérdida de capacidad laboral del 50%.

Finalmente agrega que los actos administrativos además de contravenir el artículo 53 de la Constitución Política viola el mínimo vital, el debido proceso administrativo y los derechos de los niños.

II. TRASLADO DE LA MEDIDA CAUTELAR

Mediante auto del 04 de julio de 2017, se ordenó dar traslado de la solicitud de medida cautelar, conforme lo dispone el inciso segundo del artículo 233 de la Ley 1437 de 2011, término dentro del cual el Ejército Nacional guardó silencio[2]

III. CONSIDERACIONES

1. De las medidas cautelares en el C.P.A.C.A

Las medidas cautelares contenidas en el Título V, Capítulo XI del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo tienen como finalidad garantizar la efectividad de las decisiones judiciales, procurando con ello que su contenido se materialice y no se torne quimérico, es decir, su propósito es salvaguardar el derecho y el objeto mismo del acceso a la administración de justicia, en tal sentido el Consejo de Estado ha señalado:

> *"Los artículos 229 y siguientes del CPAyCA instituyen un amplio y novedoso sistema de medidas cautelares en el procedimiento contencioso*

2014. Rad. 11001-0326-000-2013-00162-00 (49150). Actor: Contraloría General de la República. Demandado: Presidencia de la República.

[2] Fl. 11 C. Medida Cautelar

administrativo que son aplicables en aquellos casos en que se consideren "necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia", conforme a las notas del mismo artículo, de donde se infiere que la institución cautelar es una manifestación legislativa concreta de la garantía de efectividad del derecho al acceso a la administración de justicia; comoquiera que se busca evitar que la duración del proceso afecte a quien que acude a la jurisdicción, a tal punto que para el momento de obtener una decisión favorable se torne en ilusorio el ejercicio del derecho reconocido"[3].

La Ley 1437 de 2011 introdujo una amplia competencia en la adopción de medidas cautelares tendientes a la materialización de los derechos de los administrados, teniendo en cuenta la particularidad de las situaciones en las que se ven enmarcadas las actuaciones de la administración, amparando así el artículo 229 superior[4]. Estas herramientas han sido diferenciadas en el artículo 230 según su finalidad, sin que ello implique *per se* una clasificación taxativa de las mismas, la providencia en cita dispuso al respecto:

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Avanzando en la tipología desarrollada por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se diferencia entre medidas cautelares preventivas, tendientes a operar como una suerte de acción impeditiva para que no se pueda consolidar una afectación a un derecho; conservativas que buscan mantener o salvaguardar un statu quo ante; anticipativas, en donde se pretende satisfacer por adelantado la pretensión perseguida por el demandante, mediante una decisión que propiamente correspondería al fallo que ponga fin al proceso y que se

---

[3] Consejo de Estado Sección Tercera. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. 13 de mayo de 2015. Radicación número: 11001-03-26-000-2015-00022-00(53057) Actor: Caracol Televisión S.A. y RCN Televisión S.A. Demandado: Autoridad Nacional de Televisión – ANTV.

[4] Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Alejandro Linares Cantillo. Sentencia C- 283 del 03 de mayo de 2017. Expediente: D-11676. *"El acceso a la justicia es un derecho fundamental previsto en el artículo 229 de la Constitución Política y que se fundamenta en la cláusula de Estado Social de Derecho, en el que la resolución de los litigios y controversias que surgen de la vida en sociedad debe encontrar vías institucionalizadas que contribuyan a realizar el sometimiento de las actuaciones públicas y privadas al ordenamiento jurídico, el valor de la justicia material, la efectividad de los derechos constitucionales, así como los valores y fines constitucionales de paz y convivencia pacífica".*

justifica en tanto que de no adoptarse se incurriría en un perjuicio irremediable para el actor, y de suspensión que corresponde a la medida tradicional en el proceso contencioso administrativo de privación temporal de los efectos de una decisión administrativa.

3.4.- Es preciso resaltar que el Código no establece un numerus clausus de medidas cautelares, por el contrario, se trata de un sistema innominado de medidas con el que se persigue adoptar unas decisiones inmediatas de cualquier tipo con el fin de responder a las necesidades que demande una situación específica".

Ahora bien, para la adopción de las aludidas medidas y con el fin de preservar un criterio de proporcionalidad el Art. 231 del CPACA, determina los siguientes requisitos:

"Artículo 231. Requisitos para decretar las medidas cautelares. *Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.*

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurran los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.

2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.

3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concedería.

4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:

a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o

b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios".

Aunado a lo anterior se deben tomar en consideración pautas o criterios doctrinales que han sido reiterados por el órgano de cierre de ésta Jurisdicción en su jurisprudencia;

"La doctrina también se ha ocupado de estudiar, en general, los criterios que deben tenerse en cuenta para el decreto de medidas cautelares, los cuales se sintetizan en el fumus boni iuris y periculum in mora. El primero, o apariencia de buen derecho, se configura cuando el Juez encuentra, luego de una apreciación provisional con base en un conocimiento sumario y juicios de verosimilitud o probabilidad, la posible existencia de un derecho. El segundo, o perjuicio de la mora, exige la comprobación de un daño ante el transcurso del tiempo y la no satisfacción de un derecho"[5].

Rama Judicial
República de Colombia

Conforme a lo anterior la prosperidad de la solicitud de medida cautelar, se predica de la vulneración de las normas invocadas por el petente, de la demostración sumaria de un derecho, además de un eventual perjuicio irremediable en caso de no adoptarla y razones suficientes para concluir que de no otorgarse, la sentencia se tornaría ilusoria.

2. Análisis de la solicitud.

Como sustento de la petición, el demandante esgrime que el artículo 90 del Decreto 094 de 1989, cuyo tenor es el fundamento de la negativa de la entidad demandada para el reconocimiento de su pensión de invalidez, representa una carga desproporcionada que se les impone a los miembros de la Fuerza Pública, al exigir una pérdida de capacidad laboral del 75% frente al 50%

establecido en la norma general. Considera que bajo los principios de favorabilidad y progresividad contemplados en el artículo 53 constitucional y al haber sido diagnosticado con una afectación superior al 50%, es beneficiario de la prestación reclamada conforme a la Ley 100 de 1993.

Afirma que la medida tiene como finalidad garantizar el mínimo vital de su núcleo familiar, al estar revestidos de especial protección, pues es una persona en situación de discapacidad que debe proveer la alimentación a sus dos menores hijas.

Expresa en resumen dentro del concepto de violación expuesto en el escrito de demanda[6], al cual se acude por remisión de la solicitud de medida cautelar, que históricamente la normatividad que cobija a los miembros de la Fuerza Pública ha sido más beneficiosa que la general por los riesgos de la profesión militar, sin embargo advierte que con los actos administrativos acusados se ha violentado el principio de favorabilidad consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, pues si bien al momento de su vinculación como soldado voluntario quedó sujeto al Código de Justicia Penal Militar, al Reglamento de Régimen Disciplinario y para efectos pensionales por invalidez al Decreto 094 de 1989, para la época de su calificación de pérdida de capacidad laboral, esto es, en el año 1996 se encontraba vigente una norma más favorable a sus intereses; artículos 38 y 250 de la Ley 100 de 1993, que contempló como requisito para ser beneficiario de la pensión por invalidez, una pérdida de capacidad laboral del 50%, misma que debió ser aplicada en concordancia con los artículos 46 y 48 del Decreto 1295 de 1994, pues la exigencia del 75% establecida en el régimen especial resultaba a todas luces más gravosa a sus intereses, luego que su calificación del 63.56% superaba el límite exigido en el régimen general.

Señala que aunque en los artículos 11 y 279 de la Ley 100 de 1993 se estableció que el Sistema de Seguridad Social allí previsto no se aplicaría a los miembros de la Fuerza Militar, la misma norma en su artículo 288 estableció tal

---

[5] Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Sandra Lisset Ibarra Vélez. 17 de marzo de 2015. Radicación número: 11001-03-15-000-2014-03799-00. Actor: Gustavo Francisco Petro Urrego. Demandado: Procuraduría General de la Nación.
[6] Fls. 120 a 129 C. Ppal

posibilidad cuando resultare más favorable frente a leyes anteriores sobre la misma materia.

Manifiesta que la negativa de la prestación reclamada transgrede los artículos 9 y 10 de la Ley 776 de 2002 en los cuales se define como persona inválida a aquella cuya pérdida de capacidad laboral supera el 50% y además violenta los artículos 3.5 de la Ley 923 de 2004 y 32 del Decreto 4433 del mismo año, pues estos establecen una pensión mensual para el personal de las Fuerzas Militares con una incapacidad permanente igual o superior al 50% e inferior al 75%, considerando que le son aplicables tales disposiciones pues su invalidez se ha mantenido en el tiempo.

Hace alusión a la violación del precedente jurisprudencial tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado arguyendo que en múltiples decisiones se ha reconocido pensión de invalidez a miembros de las Fuerzas Militares que, como en su caso tuvieron una pérdida de capacidad laboral superior al 50% y menor al 75%.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Finalmente cita como vulnerados los art. 1, 2, 3, 4, 6, 13, 25, 43, 48, 53, 95, inciso primero del 188 y numerales 10 -11 del 189 superiores, exponiendo grosso modo que al desconocer la entidad sus derechos prestacionales con la expedición de los actos administrativos acusados, se quebranta su dignidad humana, desvirtuándose los fines esenciales del Estado en lo concerniente a la garantía de sus derechos y el principio de supremacía de la Constitución como norma de normas. Agrega que la demandada incurre en una omisión en el ejercicio de sus funciones, cercena el principio de igualdad ante la Ley, violenta las condiciones dignas y justas que se derivan de la pérdida de capacidad laboral en la labor realizada por los soldados profesionales y la especial protección que el Estado les debe brindar. Expone que la interpretación y aplicación restringida del Ministerio de Defensa lo priva de la oportunidad de percibir y disfrutar oportunamente de la prestación pensional, siendo discriminado negativamente sin justificación alguna, aun cuando su porcentaje de pérdida de capacidad laboral lo hace sujeto de protección reforzada.

Confrontando los argumentos expuestos por el solicitante en el concepto de violación, con los requisitos establecidos en el art. 231 del CPACA, se colige que éstos se reúnen en el *sub lite*, toda vez que, se puede determinar la posible existencia de un derecho a favor del señor Freiman Alfredo Cárdenas Méndez, como se pasará a exponer.

Sea lo primero señalar conforme obra en el expediente que al demandante le fue determinada una incapacidad relativa y permanente, con una disminución de capacidad laboral del 63.56% a raíz de una lesión sufrida en servicio al Ejército Nacional[7], por lo tanto es claro que es un sujeto de especial protección (Art. 47 C.P)[8] que debe gozar de todas las acciones afirmativas[9] por parte del Estado para menguar su situación (Art. 13 C.P)[10].

Ahora, el artículo 48 de la Constitución Política aborda la Seguridad Social como un derecho irrenunciable en cabeza de todos los habitantes del Estado y un servicio público a cargo de éste. Como derecho, la Corte Constitucional

---

[7] Fls. 12-14, 19-20 y 45-48.

[8] "El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran".

[9] Corte Constitucional. Magistrado Ponente. Nilson Pinilla Pinilla. Sentencia C -765 del 03 de octubre de 2012. *"Las acciones afirmativas, alude a todas aquellas medidas, políticas o decisiones públicas a través de las cuales se establece un trato ventajoso, y en cuanto tal formalmente desigual, que favorece a determinadas personas o grupos humanos que tradicionalmente han sido marginados o discriminados, con el único propósito de avanzar hacia la igualdad sustancial de todo el conglomerado social".*

[10] "Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan".

reiteradamente ha reconocido su carácter fundamental[11] por su estrecha relación con el principio de dignidad humana.

En cuanto a la prestación reclamada por el actor corresponde acudir a la normatividad aplicable para su reconocimiento, poniendo de presente que las Fuerzas Militares gozan de un régimen especial en virtud de la labor que ejercen y el riesgo que esta envuelve. Para el efecto es menester tener en cuenta que los hechos que dieron lugar a la calificación del demandante ocurrieron el 11 de febrero de 1996[12], época para la cual se encontraba vigente el Decreto 94 del 11 de enero de 1989[13] que se encargó de regular la capacidad sicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones, entre otros, de los Soldados adscritos al Ministerio de Defensa Nacional. El artículo 90 de esta disposición se encargó de regular lo atinente a la pensión de invalidez del personal de soldados y grumetes en los siguientes términos:

> "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."

Es claro que la norma aplicada por la entidad demandada como fundamento de las controvertidas decisiones, exige una disminución igual o superior al 75% de capacidad psicofísica para el acceso a la pensión de invalidez, requisito que el demandante no suplió al ser calificado con una afectación del 63.56% y que

---

[11] Corte Constitucional. Magistrado Ponente. Humberto Antonio Sierra Porto. Sentencia C -1141 del 19 de noviembre de 2008. *"...Así las cosas, el derecho a la seguridad social, en la medida en que "es de importancia fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad humana" es un verdadero derecho fundamental cuyo desarrollo, si bien ha sido confiado a entidades específicas que participan en el sistema general de seguridad social fundado por la Ley 100 de 1993, encuentra una configuración normativa preestablecida en el texto constitucional (artículo 49 superior) y en los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad; cuerpos normativos que dan cuenta de una categoría iusfundamental íntimamente arraigada al principio de dignidad humana, razón por la cual su especificación en el nivel legislativo se encuentra sometida a contenidos sustanciales preestablecidos".*

[12] Fl. 11.

[13] *"Por el cual se reforma el estatuto de la capacidad sicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, Soldados, Grumetes, Agentes, Alumnos de las Escuelas de Formación y personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional".*

llevó a la entidad a negar la pensión de invalidez en la Resolución No 5036 del 20 de noviembre de 2015, posición ratificada con posterioridad en la Resolución No 0154 del 16 de enero de 2016.

No obstante es menester en este caso hacer una valoración normativa acorde a los principios de favorabilidad y progresividad, resaltando que tanto el interesado como su núcleo familiar, conformado por sus dos hijas menores de edad[14] gozan de especial protección. En razón de ello y conforme al fundamento de la solicitud en estudio, es notoria la existencia de normas más favorables a la situación en la que se halla enmarcado el actor, es así que el régimen general de seguridad social instituido por la Ley 100 de 1993 establece,

> "**ARTÍCULO 38. ESTADO DE INVALIDEZ.** Para los efectos del presente capítulo se considera *inválida* la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral".

Si bien las Fuerzas Militares fueron exceptuadas del régimen general de Seguridad Social[15] es preciso resaltar entre la vigencia del Decreto 094 de 1989 y la Ley 100 de 1993, el nacimiento de una norma superior cuya existencia marcó grandes cambios en la aplicación e interpretación normativa; la Constitución Política de 1991, esta trajo consigo la implementación de un Estado social de derecho[16], y con ello las garantías de los derechos allí consignados. A partir de este suceso las Altas Cortes en un sin número de pronunciamientos han morigerado situaciones de exegética aplicación normativa. En tal sentido

---

[14] Fls.7 y 8.

[15] **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.

[16] **ARTICULO 1o.** Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional en asuntos que guardan similitud con el presente han aplicado el principio de favorabilidad para garantizar derechos de orden fundamental, al respecto se trae a colación el siguiente aparte jurisprudencial en el que se evidencia esto,

> *"(...)*
>
> *En el caso concreto, está probado de acuerdo con el Acta de Junta Médica Laboral No. 990 de 21 de abril de 1.992, que al demandante se le fijó una incapacidad relativa permanente, de acuerdo con el Decreto 084 de 1989, con una merma laboral del 55.45% (fls. 13 y 14).*
>
> *Conforme a lo dispuesto en el artículo 89 del Decreto 0094 de 1989, y como quiera que la incapacidad no es igual o superior al 75% no tiene derecho a la pensión de invalidez, bajo el régimen especial previsto en dicha normatividad para los miembros de la Policía Nacional.*
>
> *No obstante, observa la Sala, que el demandante cumple los requisitos para ser acreedor a la pensión de invalidez contemplada en el régimen general, circunstancia por la cual, resulta forzoso concluir, que en aras del principio de favorabilidad y en desarrollo del principio de igualdad, tiene derecho a la pensión de invalidez prevista en la Ley 100 de 1993"*[17]

Rama Judicial
República de Colombia

De lo anterior se desprende la posible existencia de un derecho a la luz del régimen general contenido en la Ley 100 de 1993, empero como las normas especiales aplicables a la Fuerza Pública han tenido variaciones, es forzoso precisar que con posterioridad al Decreto 094 de 1989 se expidió el Decreto 1796 de 2000[18] que en su artículo 39 reiteró que el personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio y los soldados profesionales tendrían derecho a una pensión de invalidez cuando *"adquiera una incapacidad durante el servicio que implique una pérdida igual o superior al 75% de su capacidad*

---

[17] Consejo de Estado. Sección Segunda. Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve. 23 de julio de 2009. Radicación número: 13001-2331-000-2003-00080-01. Actor: William Tapiero Mejía. Demandado: Nación –Ministerio de Defensa –Policía Nacional.

[18] "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"

laboral…" Subsiguientemente con la entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004[19] se introduce una modificación en los presupuestos para el acceso de los miembros de la Fuerza Pública a la pensión de invalidez en los siguientes términos,

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

En cuanto a la aplicación de esta norma el artículo 6 dispuso *"El Gobierno Nacional deberá establecer el reconocimiento de las pensiones de invalidez y sobrevivencia originadas en hechos ocurridos en misión del servicio o en simple actividad desde el 7 de agosto de 2002, de acuerdo con los requisitos y condiciones de la presente ley"*. Frente a esta limitación temporal en la aplicación de dicho precepto normativo la Honorable Corte Constitucional[20] ha permitido en forma excepcional el reconocimiento de la pensión de invalidez con un porcentaje igual o superior al 50% y menor del 75% de pérdida de capacidad laboral con efectos retroactivos, más allá de la fecha señalada – 07 de agosto de 2002- con

---

[19] "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".

[20] Corte Constitucional. Magistrada Ponente. María Victoria Calle Correa. Sentencia T-599 del 27 de julio de 2012. *"4.3.2. Esta postura la ha sostenido la Corte también en otras sentencias: la T-681 de 2011, T-696 de 2011 y T-839 de 2011. Por lo tanto, puede afirmarse que existen reiterados pronunciamientos de tutela que han señalado como inconstitucional la negativa de la administración en reconocer la pensión de invalidez a miembros de la Fuerza Pública que, bajo ciertas circunstancias 'meritorias del servicio', sufrieron una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%, sólo sobre la base de que las lesiones fueron adquiridas cuando estaba vigente un régimen pensional que exigía una calificación del 75% o más de pérdida de capacidad laboral (Decreto 094 de 1989, Decreto 1796 de 2000)".*

el fin de no someter a los ex miembros de la Fuerza Pública a una desprotección de sus derechos al mínimo vital y seguridad social, máxime cuando debido a su pérdida de capacidad laboral derivada de su servicio no están en condiciones de competitividad en el mercado laboral lo que les impide contar con los recursos suficientes para vivir dignamente, contexto éste que tiene identidad con el descrito por el actor y con la situación consignada en las Actas de la Junta Médico Laboral del Ejército Nacional y del Tribunal Médico de Revisión Militar y de Policía.

De lo expuesto se logra constatar la apariencia de buen derecho o requisito de ***fumus boni iuris*** frente a la pensión de invalidez reclamada por el demandante. De igual forma es claro que la negativa de la prestación ha quebrantado sus derechos a vivir en condiciones dignas, al mínimo vital, a la seguridad social y a la protección reforzada por su situación de discapacidad, ***periculum in mora,*** además ante la ponderación de intereses realizada es evidente que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla, quedando así entonces satisfechos los presupuestos para adoptar una medida que permita evitar la causación de un perjuicio irremediable que podría tener lugar ante el trámite del proceso hasta su culminación. Sin embargo encuentra el Despacho que lo apropiado no es la suspensión provisional de las Resoluciones No. 5036 del 20 de noviembre de 2015 y 0154 del 19 de enero de 2016 expedidas por la Dirección Administrativa del Ministerio de Defensa Nacional por cuanto los efectos de tal medida no cambiarían la situación actual del demandante, por lo tanto en su lugar se adoptará como medida cautelar anticipativa que la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la ejecutoria de esta providencia disponga el reconocimiento de la pensión de invalidez al actor correspondiente a un Salario Mínimo Legal Mensual Vigente y garantice la prestación del servicio de salud, sin que esto implique prejuzgamiento.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

No hay lugar a lo solicitado por el demandante frente al pago de las mesadas dejadas de percibir, por cuanto esta es una decisión definitiva que habrá de valorarse al estudiar el fondo del asunto.

Asunto: Resuelve solicitud de suspensión provisional
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicación: 63-001-2333-000-2017-00268-00
Demandante: Freiman Alfredo Cárdenas Méndez
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR una medida cautelar anticipativa a favor del señor Freiman Alfredo Cárdenas Méndez.

En consecuencia se ordena a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la ejecutoria de este Auto reconozca hacia el futuro y pague al demandante una pensión de invalidez, correspondiente a un Salario Mínimo Legal Mensual Vigente y le garantice la prestación del servicio de salud en el Sistema de las Fuerzas Militares. El pago de las mesadas pensionales y el beneficio de la afiliación en salud permanecerá hasta tanto se resuelva de fondo la controversia.

SEGUNDO: Efectúense las anotaciones correspondientes en el sistema informático Siglo XXI.

Notifíquese y cúmplase,

El Magistrado,

JUAN CARLOS BOTINA GÓMEZ

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL QUINDÍO
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO
La Providencia precedente se notifica mediante fijación
en **ESTADOS ELECTRÓNICOS, HOY 18-08-2017, A**
LAS 7:00 A.M.

SECRETARÍA