



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO 25 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA - ORAL**

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

<b>PROCESO:</b>	<b>11001-33-35-025-2019-00145-00</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	<b>GUILLERMO PINEDA LOPEZ</b>
<b>DEMANDADO:</b>	<b>NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL</b>
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>

De conformidad con lo previsto en los artículos 182A y 187 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procede el Despacho a proferir **sentencia de primera instancia**, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por el señor **Guillermo Pineda López** contra la **NACIÓN, el MINISTERIO de DEFENSA NACIONAL y el EJERCITO NACIONAL.**

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. Pretensiones.**

“1.1. Que se declare la nulidad del acto administrativo 20173181888291 MDN-CGFM.COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1-10 del 25 de octubre de 2017.

**Pretensiones Subsidiarias.**

1.2. En caso de no prosperar, la nulidad, de acuerdo a lo señalado por la ley 1437 de 2011, se aplique la excepción de inconstitucionalidad, para inaplicar los actos administrativos demandados, en su lugar aplicar los artículos 13 y 53 de la Constitución, de acuerdo al concepto de violación.

1.3. Se aplique la excepción de convencionalidad, para inaplicar los actos administrativos demandados, en su lugar aplicar los artículos 1, 2, 23 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de acuerdo al concepto de violación.

A título de **restablecimiento del derecho** solicitó que se condene a la parte demandada, al reconocimiento y pago, a favor de Guillermo Pineda López, al reconocimiento y pago del subsidio de familia, con base en el artículo 11 del decreto 1794 de 2000.

Se condene a la parte demandada a realizar dicho pago desde el año en que el actor ingresó al Ejército Nacional, hasta el pago real y efectivo de la presente sentencia, con intereses y con I.P.C.

Se condene a la entidad demandada el pago de agencias en derecho, costas procesales y gastos y se condene a la entidad demandada al cumplimiento de la sentencia de acuerdo a lo señalado en el artículo 192 de C.P.A.C.A y subsiguiente.

## **1.2. Fundamentos fácticos.**

De la situación fáctica se extraen los siguientes hechos relevantes:

- 1.- El demandante fue soldado profesional del Ejército Nacional de Colombia.
- 2.- El demandante petitionó ante la entidad para el reconocimiento del subsidio de familia el día 24 de julio de 2017, a lo cual la entidad negó el derecho mediante el acto administrativo 20173181888291 MDN-CGFM.COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1-10 del 25 de octubre de 2017.

## **1.3. Normas trasgredidas y concepto de violación.**

Invocó como **normas violadas** las siguientes:

**Constitucionales:** Artículos 1, 4, 5, 13, 25, 29, 53, 93 y 94.

Convención americana de derechos humanos artículos 1, 2, 23 y 24.

Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, artículo 7

Declaración de Derechos Sociales del Trabajador, artículo 24.

### **Legales:**

Ley 1437 de 2011

### **c. Concepto de violación:**

Consideró vulnerado el derecho a la igualdad en la medida que existen dos clases de soldados, resaltó que, si bien los Oficiales y Suboficiales no se encuentran en la misma jerarquía de mando que los soldados profesionales, estos si debiesen compartir un criterio de igualdad, en tanto que todos ellos son miembros activos de

las Fuerzas Armadas de Colombia, razón por la cual no existe un criterio objetivo para la no inclusión de la prima de actividad en favor de los soldados profesionales, generando un trato desigual injustificado.

Consideró injustificado el hecho de que a unos soldados se les reconozca el subsidio familiar de conformidad con el Decreto 1794 de 2000 que determinó un porcentaje ajustado y a otros se les reconozca conforme con el Decreto 1161 del 2014 que desmejoró de gran manera el porcentaje, aspecto que en su sentir genera un trato desigual injustificado.

## **II. TRÁMITE PROCESAL**

### **1.- Admisión:**

Por auto del 5 de diciembre de 2019 (folio 41 Carpeta 001 del expediente digitalizado); se admitió la demanda y se notificó en debida forma a la entidad demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público.

### **2.- Contestación de la Demanda:**

La accionada contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones manifestando que en el momento en que el demandante solicitó el reconocimiento se le aplicó la norma vigente Decreto 1161 de 2014, y que no es procedente pretender reconocimientos invocando normas que no le son aplicables.

Señaló que al actor se le reconoció el subsidio familiar una vez fue notificada a la entidad de su Estado Civil solicitud que fue diligenciada por el Soldado Profesional, cumpliendo con los requisitos que para la fecha de la solicitud se requería acreditar ante la Entidad, en este caso el Decreto 1161 de 2014 y antes de la fecha señalada en el formulario de solicitud de reconocimiento, para la entidad el estado civil del demandante es soltero.

Adujo que la entidad no puede desconocer la norma a la cual está obligada aplicar en el momento de los requerimientos conceder un subsidio que no le corresponde por que la ley no lo permite, es como reconocer un doble subsidio

El apoderado hace relación a la respuesta que le dio en su momento la dirección de personal el subsidio fue reconocido bajo la norma aplicable para el momento en que la solicitó.

**3.- Pruebas obrantes en el expediente.** Fueron relacionadas como aportadas con la demanda las siguientes pruebas relevantes:

#### **Por la parte demandante:**

- Copia del acto administrativo demandado Radicado N° 20173181888291: MDNCGFM-COEJC-SSECEJ-JEMGF-COPER-DIPER-1-10 del 25 de octubre de 2017. (Carpeta 001 fs.15-16).

**Por parte de la entidad demandada:**

- Expediente administrativo visible archivo 015 del expediente digital

**De oficio**

Certificación de tiempo de servicio

**3. Alegatos de conclusión - parte demandante.**

No presentó alegatos

**4. Alegatos de conclusión - parte demandada.**

Presentó sus alegatos de conclusión argumentando que en consideración a lo expuesto y a las pruebas allegadas al Despacho, al Demandante, no se le ha vulnerado ningún derecho, que la Entidad no ha incurrido en situaciones que vulneren sus derechos, que de acuerdo a las normas bajo las cuales se incorporó, se le han reconocido las prestaciones a que tiene derecho

Indicó que la Entidad no puede desconocer normas vigentes y reconocer lo no debido, simplemente por invocar un derecho a la igualdad, que no se da, el demandante al incorporarse conoció la normatividad que le rige, la acepto y ha recibido los haberes de acuerdo a los decretos que regulan su condición de Soldado Profesional. De manera respetuosa quiero hacer énfasis con relación al Subsidio Familiar. Los reconocimientos de derechos se hacen a petición del interesado, previo el cumplimiento de los requisitos que debe cumplir y de acuerdo a la norma que se encuentre vigente al momento en que los solicite, La Entidad reconoce cuando el interesado presenta la solicitud, antes no conoce su estado civil, y este se da desde el momento en que es solicitado tal como lo establece el decreto bajo el cual el demandante solicito el reconocimiento y este tendrá efectos fiscales, a partir del reconocimiento.

El señor Agente del Ministerio Público guardó silencio.

**III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

**1. Problema jurídico.**

El litigio gira, principalmente, en torno a establecer si el demandante en su calidad de soldado voluntario y luego profesional, tiene derecho al reconocimiento y pago del subsidio familiar en cuantía, conforme al artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 y no conforme al Decreto 1161 de 2014.

**2. Solución al problema jurídico planteado.**

## **Régimen legal y jurisprudencial aplicable.**

El artículo 150 de la Constitución Política establece que le corresponde al Congreso de la República hacer las leyes y por medio de ellas dictar normas generales a las cuales debe sujetarse el gobierno para efectos de fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública.

Los artículos 217 y 218 de la Carta Política indican que la ley determinará los derechos y obligaciones así como el régimen prestacional de las Fuerzas Militares y el cuerpo de Policía de la siguiente manera:

**ARTICULO 217.** La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.

Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.

La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.

**ARTICULO 218.** La ley organizará el cuerpo de Policía.

La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario.

En desarrollo de los literales e y f del numeral 19 del artículo 150 constitucional, se expidió la Ley 4 de 1992<sup>1</sup> la cual en su artículo primero determinó que el Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta ley, fijaría el régimen salarial y prestacional, entre otros el de la Fuerza Pública:

**ARTÍCULO 1o.** El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de:

(...)

d) Los miembros de la Fuerza Pública.

(...)

Con posterioridad, en aplicación del numeral 10 del artículo 150, se expidió la Ley 578 de 2000, por medio de la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para expedir normas relacionadas con las fuerzas militares y de Policía Nacional, la cual dispuso:

---

<sup>1</sup> Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo [150](#), numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.

“ARTICULO 1o. De conformidad con el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política, revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, hasta por el término de seis (6) meses, contados a partir de la promulgación de la presente ley, para expedir las normas de carrera, los reglamentos de régimen disciplinario y de evaluación de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares; el reglamento de aptitud psicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y el régimen de carrera y/o estatuto del soldado profesional así como el reglamento de disciplina y ética para la Policía Nacional, el reglamento de evaluación y clasificación para el personal de la Policía Nacional, las normas de carrera del personal de oficial y suboficiales de la Policía Nacional, las normas de carrera profesional del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, los estatutos del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional; la estructura del sistema de salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional”

En desarrollo de la anterior disposición se expidió el Decreto 1793 del 14 de septiembre de 2000 “por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares”. El artículo primero estableció quienes serían los soldados profesionales de la siguiente manera:

**ARTÍCULO 1. SOLDADOS PROFESIONALES.** Los soldados profesionales son los varones entrenados y capacitados con la finalidad principal de actuar en las unidades de combate y apoyo de combate de las Fuerzas Militares, en la ejecución de operaciones militares, para la conservación, restablecimiento del orden público y demás misiones que le sean asignadas.

El párrafo del artículo 5º reguló el tránsito de régimen de los denominados soldados voluntarios a soldados profesionales de la siguiente manera:

“PARAGRAFO. Los soldados vinculados mediante la Ley 131 de 1985 con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los Comandantes de Fuerza, serán incorporados el 1º de enero de 2001, con la antigüedad que certifique cada fuerza expresada en número de meses. A estos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en este decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen.”

Finalmente, en el artículo 38 del citado Decreto se señaló:

“ARTÍCULO 38. El Gobierno Nacional expedirá los regímenes salarial y prestacional del soldado profesional, con base en lo dispuesto por la Ley 4ª de 1992, sin desmejorar los derechos adquiridos”.

Es por ello que se expide el Decreto el Decreto 1794 del 14 de septiembre de 2000 “Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares”, en su artículo 1º dispuso lo siguiente:

“ARTICULO 1. Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo del artículo siguiente, quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).” (Negrillas fuera del texto)

De lo expuesto hasta este punto se puede concluir que el Decreto 1793 del 14 de septiembre de 2000 crea el régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales lo que implica que el personal que se vincule a partir de su vigencia le será aplicado en su integridad, a su vez, fenece a la vigencia del régimen de los soldados voluntarios, es decir, obliga a los soldados voluntarios a acogerse al nuevo régimen de soldados profesionales para así manejar una sola categoría de soldados denominada profesionales, ello se puede extraer en los siguientes artículos, veamos:

**“ARTÍCULO 42. AMBITO DE APLICACION.** El presente decreto se aplicará tanto a los soldados voluntarios que se incorporaron de conformidad con lo establecido por la Ley 131 de 1985, como a los nuevos soldados profesionales [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto\\_1793\\_2000.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/decreto_1793_2000.html)

**ARTÍCULO 43. VIGENCIA Y DEROGATORIA.** El presente Decreto rige a partir del 1o. de enero de 2001, previa su publicación y deroga a partir de dicha fecha las disposiciones que le sean contrarias.”

En materia salarial, se estableció un régimen de transición, estatuyendo una excepción respecto de la asignación salarial de los soldados que al 31 de diciembre de 2000 se encontraban vinculados como voluntarios según la Ley 131 de 1985, la cual les permite devengar un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%, frente al 40% establecido para los soldados profesionales que se vinculen a la institución a partir de la entrada en vigencia de la citada disposición, lo anterior en atención al respeto de los derechos adquiridos teniendo en cuenta el monto de la asignación que venían percibiendo los soldados voluntarios.

Frente a este particular, el Consejo de Estado en sentencia de unificación CE-SUJ2-003-16, del veinticinco (25) de agosto de dos mil dieciséis (2016), radicación número: 85001-33-33-002-2013-00060-01(3420-15) sostuvo:

(...)

*Las referidas disposiciones del Decreto Reglamentario 1794 de 2000<sup>2</sup> distinguen claramente que en relación con el primer grupo de soldados profesionales, es decir, quienes se vincularon a partir del 31 de diciembre de 2000, tienen derecho a devengar mensualmente un salario mínimo, más un incremento sobre el mismo en porcentaje igual al 40% y, en lo que respecta al segundo grupo, esto es, quienes venían como soldados voluntarios, se dispuso que los mismos devengarían mensualmente un salario mínimo, más un incremento del 60% sobre el mismo salario.*

***En ese sentido, interpreta la Sala, con efecto unificador, que el Gobierno Nacional, al fijar el régimen salarial de los soldados profesionales en el Decreto Reglamentario 1794 de 2000,<sup>3</sup> en aplicación del principio de respeto por los derechos adquiridos, dispuso conservar, para aquellos que venían***

---

<sup>2</sup> Ib  
<sup>3</sup> Ib.

**de ser soldados voluntarios, el monto del salario básico que percibían en vigencia de la Ley 131 de 1985,<sup>4</sup> cuyo artículo 4º establecía, que estos últimos tenían derecho a recibir como sueldo, una “bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un 60%”.**

*De esta manera, se constituyó para los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales, una suerte de régimen de transición tácito en materia salarial, en virtud del cual, pese a aplicárseles íntegramente el nuevo estatuto de personal de los soldados profesionales, en materia salarial conservarían el monto de su sueldo básico que les fue determinado por el artículo 4º de la Ley 131 de 1985,<sup>5</sup> es decir, un salario mínimo legal vigente aumentado en un 60%.*

*En armonía con lo expuesto, para la Sala no es de recibo la interpretación que sobre el particular realiza la parte demandada, según la cual, los referidos Soldados profesionales, antes voluntarios, no tienen derecho a percibir un sueldo básico equivalente a un salario mínimo incrementado en un 60%, dado que a su juicio, al vincularse a la planta de personal de las Fuerzas Militares como soldados profesionales, se les aplica íntegramente el régimen propio de estos últimos.*

*Ello por cuanto, la interpretación adecuada del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,<sup>6</sup> derivada de la literalidad de dicha norma y de la aplicación del principio constitucional de respeto a los derechos adquiridos estipulado en la Ley 4ª de 1997 y el Decreto Ley 1793 de 2000,<sup>8</sup> consiste en que los soldados voluntarios que luego fueron incorporados como profesionales, tienen derecho a percibir una asignación salarial equivalente a un salario mínimo legal aumentado en un 60%, en virtud de los argumentos anteriormente expuestos.*

(...)

*Entiende la Sala sobre el particular, que el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,<sup>9</sup> les respeta a los soldaos voluntarios hoy profesionales, el hecho que perteneciendo a la misma institución pasen a ganar la misma asignación salarial que tenían en vigencia de la Ley 131 de 1985,<sup>10</sup> esto es, una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementada en un 60%, situación que deber ser vista desde la órbita de la garantía de conservar los derechos adquiridos; y cosa distinta es que luego de su conversión a soldados profesionales, empiecen a disfrutar de varias prestaciones sociales que antes no devengaban. Todo lo anterior, en aras de compensar a los soldados voluntarios que, desde la creación de su régimen con la Ley 131 de 1985,<sup>11</sup> sólo percibían las bonificaciones mensuales, de navidad y de retiro.*

### **Aplicación del principio de la inescindibilidad normativa**

*El denominado principio de derecho laboral de inescindibilidad o indivisibilidad, tradicionalmente ha sido consagrado en la legislación legal laboral colombiana*

<sup>4</sup> Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

<sup>5</sup> Ib.

<sup>6</sup> Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

<sup>7</sup> Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política.

<sup>8</sup> Por el cual se adopta el Régimen de Carrera y el Estatuto de Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares.

<sup>9</sup> Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

<sup>10</sup> Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario

<sup>11</sup> Ib

como complemento del de favorabilidad.<sup>12</sup> En efecto, el legislador desarrolló el principio de favorabilidad en armonía con el criterio de inescindibilidad en el artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo, en los siguientes términos:

“Artículo 21. Normas más favorables. En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad.” (Subraya la Sala).

*El principio de favorabilidad se aplica en aquellos casos en que surge duda demostrada y fehaciente en el operador jurídico sobre cuál es la disposición jurídica aplicable al momento de resolver un asunto sometido a su conocimiento, al encontrar que dos o más textos legislativos vigentes al momento de causarse el derecho, gobiernan la solución del caso concreto. En estos eventos los cánones protectores de los derechos del trabajador y la seguridad social ordenan la elección de la disposición jurídica que mayor provecho otorgue al trabajador, al afiliado o beneficiario del sistema de seguridad social. **El texto legal así escogido debe emplearse respetando el principio de inescindibilidad o conglobamento, es decir, aplicarse de manera íntegra en su relación con la totalidad del cuerpo normativo al que pertenece, sin que sea admisible escisiones o fragmentaciones tomando lo más favorable de las disposiciones en conflicto, o utilizando disposiciones jurídicas contenidas en un régimen normativo distinto al elegido.***

*En el presente caso no se evidencia la trasgresión al referido principio, puesto que la situación normativa que gobierna la controversia jurídica no ofrece conflicto o duda alguna sobre aplicación de varias normas o regímenes, pues, como se expuso en precedencia, la situación salarial de los soldados voluntarios que posteriormente fueron convertidos en profesionales, **se encuentra regulada de manera íntegra en un solo estatuto que es el Decreto Reglamentario 1794 de 2000,92 cuyo artículo 1º, inciso 2º, se insiste, establece para ellos una asignación salarial mensual de un salario mínimo incrementado en un 60%.*** (Negrillas fuera de texto)

Como se observa, el tratamiento salarial proporcionado a los soldados voluntarios que posteriormente se acogieron al régimen de soldados profesionales, se ajustó al ordenamiento superior y legal, situación que requirió el pronunciamiento del órgano de cierre de esta jurisdicción en punto del tránsito normativo al que fueron sometidos.

De otro lado, frente a las personas que ingresaron directamente al régimen de los soldados profesionales, creado por el Decreto 1793 del 14 de septiembre de 2000, no existe punto de debate para este Despacho, pues es claro que de entrada tuvieron establecidos unos aspectos salariales y prestacionales de manera clara, luego, pretender se les aplique las prerrogativas del régimen que se venía aplicando a los soldados voluntarios bajo argumentos de desigualdad se muestra claramente improcedente, debido a que nunca ostentaron tal calidad, por tanto, no requieren un trato diferenciado como si lo merecieron los soldados voluntarios.

Sumando a lo expuesto, la pretensión contraviene del principio de inescindibilidad normativa, ya que para este grupo de personas solo existe un régimen que es el contenido en el Decreto 1793 del 14 de septiembre de 2000, el cual se debe aplicar de manera íntegra y sin que sea posible utilizar disposiciones jurídicas contenidas en

---

<sup>12</sup> Sobre el particular se pueden consultar las sentencias de la Corte Constitucional T-832A de 2013; C-354 de 2015.

un régimen normativo distinto al elegido.

### **Del subsidio familiar**

El artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 frente al subsidio familiar dispuso:

**“ARTICULO 11. SUBSIDIO FAMILIAR.** *A partir de la vigencia del presente Decreto, el soldado profesional de las Fuerzas Militares casado o con unión marital de hecho vigente, tendrá derecho al reconocimiento mensual de un subsidio familiar equivalente al cuatro por ciento (4%) de su salario básico mensual más la prima de antigüedad.*

*Para los efectos previstos en este artículo, el soldado profesional deberá reportar el cambio de estado civil a partir de su inicio al Comando de la Fuerza de conformidad con la reglamentación vigente”.* (Subrayado y negrilla propios).

Aun cuando el referido artículo fue derogado expresamente por el Decreto No. 3770 del 30 de septiembre de 2009<sup>13</sup>, precisando que aquellos Soldados o Infantes de Marina profesionales, que para la fecha de su entrada en vigencia, se encontraran disfrutando de dicha prestación, continuarían percibiendo las sumas por ese concepto hasta la fecha de su retiro del servicio, el mentado decreto fue declarado nulo por la Subsección B de la Sección Segunda del Consejo de Estado, mediante proveído del 8 de junio de 2017, dentro del proceso radicado bajo el No. 11001-03-25-000-2010-00065 00(0686-2010), reviviendo entonces el subsidio familiar como factor computable en las asignaciones de retiro de Soldados profesionales.

Ulteriormente, se emitió el Decreto 1161 del 24 de junio de 2014<sup>14</sup>, el cual por medio de su artículo 1º consagró el subsidio familiar para Soldados e Infantes de Marina profesionales, en servicio activo, a partir del 1º de julio de 2014 así:

**“ARTÍCULO 1º. Subsidio Familiar para soldados profesionales e infantes de marina profesionales.** *Créase, a partir del 1º de julio del 2014, para los soldados profesionales e infantes de marina profesionales de las Fuerzas Militares en servicio activo, que no perciben el subsidio familiar regulado en los decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, un subsidio familiar que se liquidará y reconocerá mensualmente sobre su asignación básica, así:*

- a. Para los soldados profesionales e infantes de marina profesionales casados o con unión marital de hecho vigente, tendrán derecho a percibir por subsidio familiar el veinte por ciento (20%) de la asignación básica por la cónyuge o compañera permanente, más los porcentajes a que se pueda tener derecho por los hijos conforme al literal c. de este artículo.*
- b. Para los soldados profesionales e infantes de marina profesionales viudos siempre y cuando hayan quedado a cargo de los hijos habidos dentro del matrimonio o dentro de la unión marital de hecho, tendrán derecho a percibir por subsidio*

<sup>13</sup> “Por el cual se deroga el artículo 11 del decreto 1794 de 2000 y se dictan otras disposiciones” (...)

**ARTÍCULO 1º.** Derogase el artículo 11 del decreto 1794 de 2000,

**PARÁGRAFO PRIMERO.** Los Soldados profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares que a la fecha de entrada en vigencia del presente decreto estén percibiendo el subsidio familiar previsto en el derogado artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, continuarán devengándolo hasta su retiro del servicio

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** Aclarase que el valor del subsidio familiar a que se refiere el artículo 11 del decreto 1794 de 2000 es el resultado de aplicar la siguiente fórmula: 4% Salario Básico Mensual + 100% Prima de Antigüedad Mensual,

**ARTÍCULO 2º.** El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga el artículo 11 del. Decreto 179 de 2000”.

<sup>14</sup> “Por el cual se crea el subsidio familiar para Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales y se dictan otras disposiciones”.

*familiar el veinte por ciento (20%) de la asignación básica más los porcentajes a que se pueda tener derecho por los hijos conforme al literal c. del presente artículo.*

**c. Para los soldados profesionales e infantes de marina profesionales con hijos,** tendrán derecho a percibir subsidio familiar por este concepto calculado sobre su asignación básica así: Por el primer hijo el tres por ciento (3%), por el segundo hijo el dos por ciento (2%) y el uno por ciento (1%) por el tercer hijo. En ningún caso el soldado profesional o el infante de marina profesional por este concepto podrá percibir más del seis por ciento (6%) de su asignación básica”.

**PARÁGRAFO 1.** *El subsidio familiar previsto en el presente artículo en ningún caso podrá sobrepasar el veintiséis por ciento (26%) de la asignación básica de los soldados profesionales e infantes de marina profesionales.*

**PARÁGRAFO 2.** *Para los efectos previstos en este artículo los soldados profesionales e infantes de marina profesionales de las Fuerzas Militares a partir del 01 de Julio de 2014, podrán elevar al Comando de Fuerza la solicitud de reconocimiento del subsidio familiar previsto en el presente decreto, y el reconocimiento tendrá efectos fiscales a partir de la fecha de presentación de la solicitud de que trata el presente párrafo, siempre y cuando cumplan con los requisitos para su reconocimiento y pago.*

**PARÁGRAFO 3.** *Los soldados profesionales e infantes de marina profesionales de las Fuerzas Militares que estén percibiendo el subsidio familiar previsto en los decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, no tendrán derecho a percibir el subsidio familiar que se crea en el presente decreto”.*

#### **DE LOS EFECTOS EX TUNC DE LA SENTENCIA DEL 8 DE JUNIO DE 2017<sup>15</sup>:**

Tal como se expuso anteriormente, el subsidio familiar fue creado por el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, derogado por el Decreto 3770 de 2009, quedando únicamente vigente para aquellos soldados profesionales e infantes de marina profesionales que al 30 de septiembre lo estuvieren percibiendo.

Mediante sentencia del 8 de junio de 2017, la Sección Segunda del Consejo de Estado, encontró que las disposiciones contenidas en el Decreto 3770 de 2009 y que eliminaban el subsidio familiar para los soldados profesionales, resultaron contrarias a los fines esenciales del Estado y al principio de progresividad consignado en el artículo 48 de la Constitución Política, además de vulnerar los principios que proscriben la regresividad de los derechos sociales y la discriminación, afectaban el principio de confianza legítima, la garantía a la igualdad, el derecho al trabajo y a la seguridad social, razones más que suficientes para declarar la nulidad total con efectos ex tunc.

Estos efectos, implican que una vez en firme la decisión del Consejo de Estado que anuló el Decreto 3770 de 2009, se entiende vigente y desde el momento mismo que había sido derogado, el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000.

Así las cosas, para los soldados profesionales que contrajeron matrimonio o declararon su unión marital de hecho a partir del 14 de septiembre de 2000 y hasta el 23 de junio de 2014, el subsidio familiar se rige en un todo por el Decreto 1794 de

---

<sup>15</sup> Consejo de Estado. Sección Segunda. Sub Sección B. Consejero Ponente: César Palomino Cortés. Radicación número: 11001-03-25-000-2010-00065-00 (0686-10).

2000; para aquellos soldados profesionales que contrajeron matrimonio o declararon su unión marital de hecho a partir del 24 de junio de 2014, el subsidio familiar les será reconocido conforme el Decreto 1161 de 2014.

### **Caso concreto**

En el presente caso se tiene que el señor Guillermo Pineda López ingresó a prestar el servicio militar el 02 de agosto de 1998, hasta el 05 de febrero de 2000, posteriormente ingresó como soldado voluntario del 06 de febrero de 2000 al 31 de octubre de 2003 y finalmente como soldado profesional del 01 de noviembre de 2003 al 30 de noviembre de 2018 (archivo 031).

Ahora bien, a folio 3 del archivo 015 pdf obra formato diligenciado por parte del actor el 06 de abril de 2015, para el reconocimiento del subsidio familiar de conformidad con lo establecido en los Decretos Leyes 1211, 1214 de 1990 y **1794 de 2000**. Allí reporta a su compañera permanente Jemy Castañeda Calderón y a sus dos hijos Paula Andrea y Daniel Pineda Calderón.

A folio 5 del archivo 015 obra la escritura pública No. 0458 del **20 de febrero de 2015**, de la Notaría Segunda del Circuito de Fusagasugá donde el actor y su compañera permanente declaran la existencia de la unión marital de hecho desde el 07 de julio de 2007.

Por medio de la Orden Administrativa de Personal No. 1527 del 30 de mayo de 2015, se reconoció el subsidio familiar al actor de conformidad con el Decreto 1161 de 2014, por la unión marital de hecho con la señora Jemy Castañeda Calderón y a sus dos hijos Paula Andrea y Daniel Pineda Calderón (fl. 27 archivo 15).

Está demostrado de conformidad con las certificaciones de haberes percibidos (fl. 30-31 archivo 15). que, la entidad demandada le reconoció al actor, su asignación básica y subsidio familiar, este último en un porcentaje del 25%, por su compañera permanente y sus dos hijos, en aplicación de lo dispuesto por el Decreto 1161 de 2014.

No obstante, lo anterior, el actor depreca la aplicación del artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, por cuanto se derogó el Decreto 3770 de 2009.

En ese orden, si bien es cierto que la sentencia del 8 de junio de 2017 revivió los efectos del artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, también lo es que los requisitos para hacerse acreedor al subsidio familiar bajo el amparo de esta norma se debieron reunir hasta el 23 de junio de 2014, situación que en el presente caso no acaeció, pues está demostrado que el actor declaró su unión marital el **20 de febrero de 2015**, fecha para la cual ya se encontraba vigente el Decreto 1161 de 2014, situación que conlleva concluir que es destinatario de esta norma y no del Decreto 1794 de 2000 como lo pretende.

En cuanto a las pretensiones subsidiarias.

Vale la pena resaltar que, el juzgador de instancia no inaplicará por excepción de inconstitucionalidad las normas reglamentarias que se presumen por parte del actor como trasgredidas de normas convencionales y constitucionales ya que, y retomando en forma de interpretación del contexto de la demanda la diferencia en el subsidio familiar porcentual de forma diferencial no obedece a categorías extrañas o sospechosas como sexo, raza, credo u opinión política, posición económica, nacimiento o social, sino que es el reproche sobre ajustes normativos basados en políticas generales macroeconómicas y sociales a miembros de un cuerpo armado como el presente; ahora bien, es cierto que, la Convención obliga a los Estados parte para tomar medidas que garanticen los derechos y libertades de sus coasociados, pero también es que, las normas internacionales respetan las normas suscitadas o diseñadas bajo las directrices de su precepto fundante y, en este caso, es la Constitución Política, las facultades otorgadas por ella y por las leyes marco o cuadro que dan al ejecutivo el poder de diseñar un límite político económico que busque el equilibrio y sostenibilidad de las prestaciones sociales que se otorguen en determinado tiempo y espacio; es por ello que la diferencia cualitativa o cuantitativa del subsidio familiar dirigida a aparentemente un grupo igualitario de soldados *per se* no se traduce en una discriminación injustificada y que viola de manera flagrante la igualdad entre aquellos, puesto que, el cambio normativo obedece a ajustar dichas ganancias sociales a la realidad macroeconómica del país, es así que no aparece de bulto trasgresión alguna a una diferenciación dada por una facultad que subyace constitucional y legal, tampoco se prueba en que consiste realmente la discriminación o desigualdad entre un mismo grupo, sino que termina en un argumento meramente abstracto. Por ende, las pretensiones subsidiarias propuestas no tienen asidero de victoria.

En conclusión, al no encontrarse demostrados los cargos de nulidad planteados por el actor, se impone negar las pretensiones de la demanda.

## **COSTAS**

De conformidad con el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el numeral 8º del artículo 365 del Código General del Proceso<sup>16</sup>, no hay lugar a la condena en costas, porque no se demostró su causación. Lo anterior acorde con el Artículo 2º, Parágrafo 4º del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura “Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho”.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTICINCO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **F A L L A**

---

<sup>16</sup> “**Artículo 365. Condena en costas.**

*En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: (...) 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”*

**PRIMERO.** - Negar las pretensiones principales y subsidiarias de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia

**SEGUNDO.** - Sin condena en costas.

**TERCERO.** - En firme esta sentencia, liquídense los gastos procesales, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si los hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

**CUARTO.** - La presente providencia se notifica a las partes, de conformidad con lo establecido en el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), en concordancia con el artículo 291 del Código General del Proceso (CGP).

**COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**ANTONIO JOSÉ REYES MEDINA**

Juez

*mas*