



Ibagué, siete (07) de julio de dos mil veintidós (2022)

Radicación N°:	73001-33-33-010-2018-00446-01 (Interno: 2021/00028)
Medio de Control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante:	LUIS CAMILO SABOGAL MORALES
Demandado:	NACION - MINDEFENSA - EJERCITO NACIONAL.
Asunto:	Reajuste de salarios, prestaciones y pensión de invalidez.

### **I- ASUNTO A DECIDIR**

De conformidad con lo establecido en los artículos 153 y 243 del C.P.A.C.A., procede esta Sala Oral a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia proferida el 09 de noviembre de 2020 por el Juzgado Décimo (10) Administrativo Mixto del Circuito de Ibagué, mediante la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en las que reclama el reajuste por falta de aplicación de lo establecido en el inciso 2º del artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, aduciendo que se está tomando el salario mínimo legal vigente incrementado solo en un 40%, cuando la norma establece que para los soldados que a 31 de diciembre de 2000 ostentaban la condición de voluntarios, la asignación salarial mensual se debe liquidar con el salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.

### **II- ANTECEDENTES**

#### **1.- Declaraciones y Condenas.<sup>1</sup>**

*“1) Que se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto configurado por el silencio administrativo relacionado con el derecho de petición presentado el día 31 de mayo de 2018, en virtud del cual se solicitó el reajuste salarial del 20% a mi representado a partir del 1º de noviembre de 2003, junto con el reconocimiento y reajuste del subsidio familiar.*

*2) Que se declare la nulidad de los Actos Administrativos conformados por los oficios No. OF118-59242 MDNSGDAGPSAP de fecha 15 de junio de 2018, suscrito por la Coordinadora Grupo Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional, en virtud del cual se negó el reconocimiento y reajuste del subsidio familiar a que tenía derecho el demandante junto con el reajuste salarial del 20% y la inclusión de la duodécima parte de la prima de navidad en la pensión de invalidez que actualmente devenga el demandante.*

*3) Que como consecuencia de la anterior declaración y, a título de restablecimiento del derecho, LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL –EJERCITO NACIONAL, disponga el reajuste de salarios, prestaciones sociales y de la pensión por invalidez a favor del señor SABOGAL MORALES LUIS CAMILO, con fundamento en las siguientes causales,…”.*

<sup>1</sup> Ver fols. 2-3 – 0.1 CUADERNO PRINCIPAL TOMO I 010-2018.pdf.

- 3.1 *Reajuste del 20% en el salario mensual que le fue deducido a mi representado desde el mes de noviembre de 2003 hasta la fecha de su retiro definitivo de la institución.*
- 3.2 *Reajuste de las prestaciones sociales (primas, subsidios, cesantías, bonificaciones, indemnizaciones, etc.), que se hayan causado desde el mes de noviembre de 2003 y hasta su retiro de la institución con fundamento en el ajuste del 20% del salario básico devengado en actividad.*
- 3.3 *Reajuste del SUBSIDIO FAMILIAR reconocido al demandante en un 23%, cuando debió ser reconocido y reajustado en un 62.5%, con fundamento en lo normado en el artículo 11 del decreto 1794 de 2000, desde el 20 de septiembre de 2012, fecha en la cual adquirió el derecho.*
- 3.4 *Reajuste del 20% en el salario base de liquidación de la pensión por invalidez, que actualmente devenga el demandante, en aplicación de lo normado en el inciso segundo del artículo 1º del decreto 1794 de 2000, a fin de que se tenga como salario básico el salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.*
- 3.5 *Reajuste de la pensión de invalidez por violación del derecho fundamental a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Nacional, al dejar de incluir la duodécima parte de la rima de navidad como partida computable, cuando a todos los demás miembros de las Fuerzas Militares, tanto civiles como militares, se les tiene en cuenta en la liquidación respectiva.*
- 3.6 *Reajuste de la pensión de invalidez por violación del principio de progresividad de los derechos sociales y el derecho fundamental a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Nacional, al incluir el subsidio familiar en una cuantía muy inferior a la que tiene derecho el demandante, conformado (sic) a lo establecido en el artículo 11 del decreto 1794 de 2000.*
4. *Que se disponga el pago del reajuste del retroactivo pensional desde la fecha de reconocimiento de la pensión por invalidez y hasta su inclusión en nómina de pagos.*
5. *Que se disponga el pago de la indexación sobre todos los valores adeudados a mi representado.*
6. *Que se disponga el pago de los intereses de mora sobre todos los valores adeudados a mi representado.*
7. *Que se condene en costas a la entidad demandada”.*

## **2. Fundamentos fácticos.<sup>2</sup>**

Como fundamento de sus pretensiones, el apoderado de la parte accionante expuso los hechos que son susceptibles de sintetizarse, así:

- El demandante ingresó al Ejército Nacional el 28 de enero de 1999 en condición de soldado regular, y a partir del 20 de noviembre de 2000 se desempeñó como soldado voluntario.
- En condición de soldado voluntario, la vinculación del convocante al Ejército Nacional estuvo regida por los parámetros establecidos en la ley 131 de 1985.
- Por decisión del Ejército Nacional el señor JUAN GREGORIO BERROCAL GUEVARA (sic), al igual que todos los soldados voluntarios, pasó a ser denominado soldado profesional a partir del 01 de noviembre de 2003, fecha

---

<sup>2</sup> Ver fols. 4 y s.s. – 0.1 CUADERNO PRINCIPAL TOMO I 010-2018.pdf.

a partir de la cual su vinculación estuvo regida por los decretos 1793 y 1794 de 2000, y posteriormente por el decreto 4433 de 2004.

- El demandante estuvo vinculado al Ejército Nacional hasta el 30 de abril de 2017, por haber sido declarado inválido mediante acta de junta médica laboral No. 88575 del 13 de julio de 2016, y fue declarado invalido lo que le otorgó el derecho a disfrutar de una pensión por invalidez a cargo de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional la cual le fue reconocida mediante Resolución 2367 del 22 de junio de 2017.
- La última Unidad a la cual estuvo vinculado el demandante fue en la Agrupación Fuerzas Especiales Antiterroristas Urbanas No. 4 con sede en Ibagué.

### **3. Contestación de la demanda.<sup>3</sup>**

La demandada Ministerio de Defensa, a través de apoderada judicial, oportunamente presentó escrito de contestación en los términos que a continuación se sintetizan:

Se opuso a las pretensiones del accionante, y afirmó que el demandante hace una interpretación errónea de la norma del Decreto 1794 de 2000, pues de su artículo 1º se desprende del párrafo que quienes continuaron con su calidad de soldados voluntarios bajo el mandato de la Ley 131 de 1985, seguirán percibiendo una bonificación mensual equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente, incrementado en un 60%, destacando así que el incremento del 60% tiene exclusiva aplicación para aquellos soldados que continuaron adscritos a la institución como voluntarios, por ende, quienes se vincularon como soldados profesionales, quedaron exceptuados de tal beneficio, ello en virtud de la taxatividad y especialidad de dicha disposición, agregando que fue la disposición que permitió pasar a los soldados voluntarios desde la fecha de expedición de dicho decreto hasta el 1º de noviembre de 2003, cuando estos soldados voluntarios fueron incorporados como soldados profesionales, concluyendo que el salario nunca fue desmejorado, simplemente se acogieron a un régimen lega prestacional distinto.

Frente a la reliquidación de la pensión de invalidez tomando como base de la misma la asignación básica establecida en el artículo 13 del Decreto 4433 de 2004 (salario mínimo incrementado en un 60% del mismo salario) adicionando lo referente del subsidio familiar como la duodécima parte de la prima de navidad, se tiene que la situación pensional ya se encuentra definida, y allí se tomaron como base los rubros y conceptos de ley, propios de un ex soldado profesional del Ejército nacional.

Igualmente sostuvo que el referido soldado profesional no tuvo la condición de soldado voluntario, dado a la fecha de ingreso a la Institución a saber: 01 de noviembre de 2003.

Asimismo, refirió que el demandante no tiene derecho a que se le reconozca y pague el subsidio familiar en la liquidación de su pensión de invalidez al tenor de lo previsto en el artículo 13 del decreto 4433 de 2004, por lo que solamente debe computarse el salario mensual y la prima de antigüedad en los porcentajes previstos en el artículo 18 *ibídem*, por tal razón no es dable la inclusión del subsidio familiar ni la duodécima parte de la prima de navidad, porque no están consagrados en la ley.

### **4. La sentencia apelada.<sup>4</sup>**

---

<sup>3</sup> Ver fols. 58 -71. – 0.1 CUADERNO PRINCIPAL TOMO I 010-2018.pdf.

<sup>4</sup> Ver fols. 1-19. – 0.5. SENTENCIA.pdf.

Lo es la proferida el 09 de noviembre de 2020 por el Juzgado Décimo (10) Administrativo Mixto del Circuito de Ibagué, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, ordenando a la demandada reliquidar la pensión de invalidez del demandante Luis Camilo Sabogal Morales, teniendo en cuenta el incremento ordenado en la referida sentencia, aplicando el 70% únicamente al salario básico y a dicho resultado adicionarle el 38.5% de la prima de antigüedad, dando alcance a la Resolución 2367 de 22 de junio de 2017, y pagar la diferencia de los valores resultantes entre lo pagado por concepto de pensión de invalidez y lo dejado de pagar ordenado en los numerales 4 y 5 de la misma sentencia

Frente al *reajuste del sueldo básico* señaló que conforme al material probatorio allegado a la actuación se observa que el soldado profesional Sabogal Morales prestó servicio militar obligatorio desde el 28 de enero de 1990 hasta el día 22 de enero de 2002, fue vinculado al Ejército Nacional como soldado voluntario desde el 20 de noviembre de 2000 hasta el 31 de octubre de 2003, y como soldado profesional desde el 1º de noviembre de 2003 hasta el 30 de abril de 2017, fecha de retiro con un tiempo de servicio de 17 años 2 meses y 4 días, destacando que a 31 de diciembre de 2000, el accionante se encontraba vinculado al Ejército Nacional como soldado regular conforme a la Ley 131 de 1985, de suerte que, que al incorporarse como soldado profesional en los términos del Decreto 1794 de 2000, para efectos de su asignación básica, tenía derecho a un (1) SMLMV incrementado en un 60%, esto es, conservando el reconocimiento económico de la ley por la que fue vinculado, esto es, la Ley 131.

En cuanto al *subsidio familiar* recordó que el decreto 3770 de 2009 derogó el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 que reconocía y pagaba subsidio familiar a los soldados profesionales; que el actor contrajo matrimonio el 20 de septiembre de 2012 en vigencia del decreto 3770 y ante la inexistencia de norma aplicable no era dable el reconocimiento del subsidio familiar, lo que se superó con la expedición del Decreto 1161 de 2004, que creó nuevamente el subsidio familiar a partir del 1º de julio de 2014 para los soldados profesionales. Advirtió que como el Decreto 3770 fue anulado por el Consejo de Estado con efectos *ex tunc*, que retrotrae la situación jurídica al estado inicial o anterior, por ende, el accionante tiene derecho al reconocimiento reclamado, ya que prestó los servicios al Ejército Nacional y le fue reconocida pensión de invalidez mediante Resolución 2367 de 22 de junio de 2017 expedida por el Ministerio de Defensa, siendo retirado del servicio en razón a la disminución del 91.76% de su capacidad laboral, ordenándose el reconocimiento y pago de la prestación económica en cuantía equivalente al 85% de las siguientes partidas computables: salario mensual y prima de antigüedad en cumplimiento de lo dispuesto en el núm. 2 del artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, adicionado con el 4.5%, en razón a que la disminución fue a causa directa del enemigo (art. 31 D. 4433/2004), y el valor resultante fue adicionado con el 70% de lo devengado por subsidio familiar en actividad (art. 5º D. 1161/04).

Precisó que al accionante no se le reconoció el subsidio familiar en el año 2012 en razón a la inexistencia de norma legal, y que la entidad militar le reconoció y pagó a partir del 1º de julio de 2014, fecha de entrada en vigencia del Decreto 1161 de 2014, que creó nuevamente el subsidio familiar para los soldados profesionales, aunado a que no se acreditó la solicitud de inclusión del subsidio familiar antes de la expedición de dicho decreto, el cual, en sentir del Juzgado no tiene efectos retroactivos y debe liquidarse a futuro, razón por la que denegó dicha prestación.

Sobre la *prima de navidad* refirió que al no estar incluida expresamente en los factores enlistados en el artículo 13 núm. 2º del Decreto 4433 de 2004, así como al no haber acreditado que se efectuaron aportes a la Caja de Retiro de las FF.MM., no es posible acceder a su inclusión como partida computable ara la liquidación de la pensión de invalidez del accionante.

---

El restablecimiento ordenado fue determinado en el ordenamiento cuarto de la sentencia, en los siguientes términos:

**“CUARTO:** Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho condénese a la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA a reconocer y pagar al señor **Luis Camilo Sabogal Morales** identificad con la cédula de ciudadanía No. 11451635 expedida en Apulo, el reajuste del salario básico devengado de cada año de servicio, además de las prestaciones sociales a él reconocías, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1o del Decreto 1794 de 2000, por el periodo comprendido desde el 1o de noviembre de 2003, **pero con efectos fiscales desde el mes de mayo del 2015 y en adelante hasta el mes de junio de 2017 o hasta que se haya reconocido en un monto equivalente al 60%**, sumas estas que deberán ser actualizadas, con fundamento en los índices de inflación certificados por el DANE, teniendo en cuenta lo expuesto en la parte considerativa de la providencia, aplicando la siguiente fórmula: ... (....)”

**QUINTO: ORDENAR** a la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA reliquidar la pensión de invalidez del señor **Luis Camilo Sabogal Morales** identificado con la cédula de ciudadanía No. 11451635 expedida en Apulo teniendo en cuenta el incremento ordenado en el numeral cuarto de la presente providencia, aplicando el 70% únicamente al salario básico y a este resultado adicionarle el 38.5% de la prima de antigüedad, dando alcance a la Resolución 2367 del 22 de junio de 2017. (....)”

## 5. Recurso de apelación.<sup>5</sup>

La vocera judicial del extremo activo recurrió parcialmente la sentencia de primera instancia, solo en cuanto aplicó el fenómeno de la prescripción trienal contrariando el término de prescripción señalado en la sentencia de unificación, además de negar la pretensión del reajuste del subsidio familiar devengado por el demandante en actividad y la inclusión del mismo más la duodécima parte de la prima de navidad en la pensión de invalidez.

En cuanto a la prescripción del reajuste del 20% en salarios y prestaciones sociales, consideró desacertada la aplicación del fenómeno de la prescripción trienal sobre el reajuste del 20% sobre salarios y prestaciones sociales, desconociendo el término establecido sobre el particular en la sentencia de unificación referente a tema. Y agrega, que por tratarse de un soldado profesional se debe tener en cuenta su vinculación al Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional es legal y reglamentaria, y por tanto le resultan aplicables las normas establecidas en el decreto 1211 de 1990, norma que regula el Estatuto de Personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, particularmente el artículo 174 *ibídem*, destacando así que los derechos que se reclaman a favor del demandante, dado su carácter de Soldado Profesional prescriben en cuatro (4) años, norma que resulta aplicable al *sub examen*, al consagrarse en la cuarta regla jurisprudencial de la sentencia de unificación CE-SUJ2 850013333002201300060-01, radicado No. 3420-2015, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

Por lo anterior, considera que el reajuste del 20% en salarios y prestaciones debe ordenarse desde el 31 de mayo de 2014 hasta el mes de junio de 2017, o hasta que se haya reconocido en un monto equivalente al 60%.

Y, en cuanto al reajuste del *subsidio familiar* sostuvo que el mismo se reconoció al demandante con base en lo reglado en el Decreto 1161 de 2014, y lo solicitado es que se aplique lo normado en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, en virtud de la sentencia proferida el 08 de junio de 2017 por el Consejo de Estado (radicado 2010-0686, C.P. Cesar Palomino Cortes), que declaró la nulidad con efectos *ex tunc* del Decreto 3770 de 2009, por lo que estima que la decisión de negar pretensiones de la demanda contraría los efectos bajo los cuales se declaró la citada nulidad.

---

<sup>5</sup> Ver fols. 1-15. – 0.8. Apoderado de la parte demandante interpone recurso 2018-0446.pdf.

Aseveró que *la prima de navidad* se le canceló al accionante en los meses de diciembre, durante los 20 años en que prestó servicio en el Ejército Nacional, y además se le tuvo en cuenta en la liquidación del auxilio de cesantías, no quedando con ello duda de que es una prestación social que hace parte de la remuneración de los soldados profesionales, y de conformidad a la jurisprudencia emanada por las altas Cortes en el sentido de considerar la prima de navidad como un factor salarial, razón por la cual debe tenerse en cuenta en la liquidación de la pensión o asignación de retiro.

A juicio de la apoderada recurrente, con la expedición del decreto 3770 de 2009, que derogó disposiciones contenidas en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 es claro que no operó reconocimiento alguno por tal partida, pues dicha normatividad expresamente impedía efectuar reconocimiento por concepto de subsidio familiar para soldados profesionales que pretendieron obtener tal reconocimiento, sin embargo se protegió el derecho del personal a quien con anterioridad se le había reconocido el subsidio familiar en los términos del artículo 11 del decreto 1794 de 2000.

Consideró la apoderada recurrente que el demandante consolidó el derecho objetivo de reconocimiento de subsidio familiar en el preciso instante en que cambió el estado civil contrayendo matrimonio con la señora YUDI YOSENIA NAVARRO VALDERRAMA el 20 de septiembre de 2012, sin embargo y con la expedición del Decreto 3770 de 2009, tomando en cuenta las hipótesis descritas en la sentencia de nulidad, el actor no pudo materializar el derecho subjetivo del reconocimiento del subsidio familiar, pues en virtud de tal expedición es claro que no operó ni se efectuó reconocimiento alguno por concepto de esta prestación, pues la norma vigente para la fecha de consolidación objetiva del derecho impedía efectuar cualquier reconocimiento.

A pesar de recurrir parcialmente la sentencia de primera instancia, finalmente la apoderada actora solicita que se revoque en su totalidad la sentencia impugnada, y se acceda en su integridad a las pretensiones de la demanda, ordenando a la demandada que reconozca y reajuste la partida denominada subsidio familiar, para que se pague en la cuantía establecida en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, desde el momento en que el demandante adquirió el derecho, sin aplicar ningún término prescriptivo, y se reajuste su pensión de invalidez para que en ella se reconozca y pague el subsidio familiar que debió devengar en actividad y con la inclusión de la duodécima parte de la prima de navidad.

### III. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Por auto del 17 de febrero de 2021 se admitió el recurso de alzada interpuesto por la vocera judicial del extremo activo<sup>6</sup>, luego, mediante proveído del pasado 15 de febrero del año que discurre se ordenó correr traslado a las partes y al Ministerio Público para formular por escrito sus alegatos de fondo<sup>7</sup>.

#### 1. Parte demandada.<sup>8</sup>

Señaló que compartiendo la tesis expuesta por el Juzgado 10 Oral Administrativo de Ibagué, y considerando que se trata de un fallo de pleno derecho y fundamentado en la sentencia de unificación, como política institucional se dispuso no apelar.

Consideró empero que frente al tema del 20% y a la prima de navidad es viable el análisis que realizó el Juzgado por cuanto cumple los criterios de la sentencia de unificación del Consejo de Estado.

<sup>6</sup> Ver expte. Tribunal -archivo 004 –Auto admite apelación.pdf.

<sup>7</sup> Ver expte. Tribunal -archivo 009 –Traslado alegatos de conclusión.pdf.

<sup>8</sup> Ver expte. Tribunal -archivo 010 - Alegatos Min Defensa Ejército Nacional.pdf.

Frente al subsidio familiar, indicó que la pensión de invalidez se liquida conforme a la normatividad vigente para ello, esto es, el Decreto 1161 de 2014. Por lo anterior, solicitó confirmar la sentencia impugnada

## **2. Parte demandante<sup>9</sup>**

Reiteró los argumentos sustentatorios del recurso de alzada contra la sentencia impugnada.

*El Ministerio Público guardó silencio.*

## **IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

### **1. Sobre la competencia**

Es competente esta colegiatura para desatar la impugnación contra la sentencia de primer grado, según voces de los arts. 153 y 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al definir en su orden que corresponde a los Tribunales Administrativos en segunda instancia conocer de las apelaciones contra las sentencias de primera instancia dictadas por los jueces administrativos.

### **2. Definición del recurso**

Se limitará a los puntos de inconformidad planteados por la apoderada judicial de la parte actora en contra de las decisiones adoptadas en la sentencia proferida el 09 de noviembre de 2020 por el Juzgado Décimo (10) Administrativo Mixto del Circuito de Ibagué, a través de la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Lo anterior, conforme a lo dispuesto en el inciso 1° de los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso, normativa aplicable por remisión expresa del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011, y la sentencia de unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado<sup>14</sup>, según la cual, la competencia del juez de segunda instancia está limitada a los motivos de inconformidad que exprese el recurrente en el escrito de apelación, los cuales, para el caso en concreto se centraron en: *i)* la aplicación del fenómeno de la prescripción trienal, contrariando el término de prescripción señalado en la sentencia de unificación CE-SUJ2 850013333002201300060-01, radicado No. 3420-2015, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, *ii)* el haber negado la pretensión del reajuste del subsidio familiar devengado por el demandante en actividad y *iii)* la inclusión del mismo más la duodécima parte de la prima de navidad en la pensión de invalidez del demandante.

### **3. Problema jurídico**

De acuerdo con los términos de la apelación, la Sala debe establecer si la sentencia impugnada se ajusta a la legalidad, en cuanto anuló parcialmente el acto administrativo demandado y condenó a la accionada a reliquidar la pensión de invalidez del demandante Luis Camilo Sabogal Morales, teniendo en cuenta el incremento ordenado en la referida sentencia, aplicando el 70% únicamente al salario básico y a dicho resultado adicionarle el 38.5% de la prima de antigüedad, y pagar la diferencia de los valores resultantes entre lo pagado por concepto de pensión de invalidez y lo dejado de pagar ordenado en los numerales 4 y 5 de la misma sentencia

---

<sup>9</sup> Ver expte. Tribunal -archivo 011 – Parte actora alega-Fusionado.pdf.

Igualmente, deberá determinar esta Corporación si resulta procedente incluir en la pensión de invalidez del actor el subsidio familiar, no obstante que dicha prestación contenida en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 fue derogada por el artículo 1º del Decreto 3770 de 2009, que reconocía y pagaba subsidio familiar a los soldados profesionales, pues el demandante contrajo matrimonio el 20 de septiembre de 2012 con la señora YUDI YOSENIA NAVARRO VALDERRAMA, en vigencia del Decreto 3770. Por consiguiente, ante la inexistencia de norma aplicable deberá establecerse si era o no dable el reconocimiento del subsidio familiar al accionante, teniendo en cuenta además que, con la expedición del Decreto 1161 de 2004, que creó nuevamente el subsidio familiar a partir del 1º de julio de 2014 para los soldados profesionales.

Finalmente, la Sala deberá establecer si la prima de navidad percibida por el accionante en actividad debe computarse en su pensión de invalidez, no obstante, la misma no estar incluida expresamente en los factores salariales enlistados en el artículo 13 núm. 2º del Decreto 4433 de 2004.

### **3. Marco legal. Normatividad aplicable al asunto.**

El artículo 1º del Decreto 1793 de 2000 definió los Soldados Profesionales como aquellos varones entrenados y capacitados con la finalidad principal de actuar en las unidades de combate y apoyo de combate en las Fuerzas Militares, en la ejecución de operaciones militares, para la conservación, restablecimiento del orden público y demás misiones que le sean asignadas.

De igual manera, a través del Decreto 1794 del mismo año se estableció que la asignación salarial mensual para los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares sería el equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un 40% del mismo salario, y adicionalmente precisó que, sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo siguiente, quienes al 31 de diciembre de 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarían un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%.

Con la expedición de la Ley 923 de 2004 se establecieron los criterios y objetivos que debía tener el Gobierno Nacional, para la fijación del Régimen pensional y asignaciones de retiro de los miembros de la fuerza pública, bajo un marco de eficiencia, universalidad, igualdad, equidad, responsabilidad financiera intangibilidad y solidaridad.

Por su parte el Decreto 4433 de 2004, por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, estableció la posibilidad de que los *Soldados Profesionales* devengarán una asignación de retiro y pensión e sobrevivientes del personal de las FF.MM.

De igual manera, el artículo 16 *ibídem* dispuso el reconocimiento de la asignación de retiro para los soldados profesionales en los siguientes términos:

**“ARTÍCULO 16. ASIGNACIÓN DE RETIRO PARA SOLDADOS PROFESIONALES.** *Los soldados profesionales que se retiren o sean retirados del servicio activo con veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, se les pague una asignación mensual de retiro, equivalente al **setenta por ciento (70%) del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1, adicionado con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad.** En todo caso, la asignación mensual de retiro no será inferior a uno punto dos (1.2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”* (Negrilla y Subrayado de la Sala).

Ahora bien, en relación con las partidas computables para la asignación de retiro de los *Soldados Profesionales*, el artículo 13 *ibídem*, señaló:

**“Artículo 13.** *Partidas computables para el personal de las Fuerzas Militares. La asignación de retiro, pensión de invalidez, y de sobrevivencia, se liquidarán según corresponda en cada caso, sobre las siguientes partidas así:*

“(....)”

### 13.2 **Soldados Profesionales:**

#### **13.2.1 Salario mensual en los términos del INCISO PRIMERO del artículo 1° del Decreto-ley 1794 de 2000.**

13.2.2 Prima de antigüedad en los porcentajes previstos en el artículo 18 del presente decreto.” (Negrilla y Subrayado de la Sala).

Al respecto del referido factor o partida denominado “Salario Mensual”, el Decreto 1794 de 2000, dispone en su artículo 1°:

**“ARTICULO 1°. ASIGNACION SALARIAL MENSUAL. 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%).” (Subraya la Sala).

Para efectos del porcentaje de la “Prima de Antigüedad”, también como partida computable a efectos de determinar el ingreso base de liquidación de la correspondiente asignación de retiro, deben tenerse en cuenta los porcentajes establecidos en el artículo 18 del Decreto 4433 de 2004, a saber:

**“Artículo 18.** *Aportes de soldados profesionales de las Fuerzas Militares. Los Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares en servicio activo, aportarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares:*  
“(....)”

*El aporte sobre la prima de antigüedad fijado en el presente numeral se liquidará sobre los porcentajes que se señalan a continuación de acuerdo con el tiempo de servicio así:*

- 18.3.1 Ciento por ciento (100%) durante los primeros cinco (5) años.
- 18.3.2 Ochenta y seis punto tres por ciento (86.3%) durante el sexto (6) año.
- 18.3.3 Sesenta y nueve punto uno por ciento (69.1%), durante el séptimo (7) año.
- 18.3.4 Cincuenta y siete punto seis por ciento (57.6%), durante el octavo (8) año.
- 18.3.5 Cuarenta y nueve punto tres por ciento (49.3%) durante el noveno (9) año.
- 18.3.6 Cuarenta y tres punto dos por ciento (43.2%) durante el décimo (10) año.
- 18.3.7 **El treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) a partir del año once (11) de servicio y, en adelante.**” (Negrilla de la Sala).

De los anteriores preceptos normativos se puede inferir, que los *Soldados Profesionales* que cumplan con los requisitos para acceder a la asignación de retiro, esto es 20 años de servicio y que se retiren o hayan sido retirados del servicio, tendrán derecho a la mencionada prestación, teniendo como partidas computables para su liquidación el 70% del “Salario Mensual” adicionado con 38.5% de la prima de antigüedad.

## 5. El caso concreto

### 5.1. De lo probado en el proceso:

Al *sub examine*, se allegó la siguiente prueba documental:

- Copia de la reclamación elevada por el demandante a través de apoderada dirigida a la Dirección de Personal del Ejército Nacional – Coordinación Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa, el día 31 de mayo de 2018, solicitando el reajuste de salarios y prestaciones sociales, concretamente la inclusión del subsidio familiar, la doceava parte de la prima de navidad y el incremento reajuste de la pensión de invalidez del 40% al 60%.<sup>10</sup>
- Oficio No. OFI18-59242 MDNSGDAPSAP de 25 de junio de 2018 procedente del Ministerio de defensa, en respuesta a la anterior reclamación, señalando lo siguiente: i) sobre el reconocimiento del subsidio familiar, dicha partida se incluyó en la Resolución 2367 de 22 de junio de 2017, que le reconoció la pensión de invalidez, equivalente al 70% del subsidio familiar devengado en actividad; ii) En lo relacionado con el reajuste del 20% del salario base y reajuste de las prestaciones sociales, le indicó que de dicha solicitud se dio traslado a la Dirección de Personal del Ejército Nacional.<sup>11</sup>
- Acta de Junta Médica Laboral No. 88575 de fecha 13 de junio de 2016 que valoró una disminución de la capacidad laboral del SLP SABOGAL MORALES LUIS CAMILO del 91.76%.<sup>12</sup>
- Resolución No. 2367 de 22 de junio de 2017<sup>13</sup>, en virtud de la cual el Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa reconoce y ordena pagar a partir del 30 de enero de 2017 una pensión mensual de invalidez a favor del soldado profesional ® LUIS CAMILO SABOGAL MORALES de \$1.241.885, equivalente al 85% del valor de las partidas señaladas en la parte considerativa de dicha resolución, adicionando con el 70% del subsidio familiar devengado en actividad, así:

	<b>VALOR</b>
Valor pensión: 85%	1.075.604,00
Subsidio familiar	166.281,00
<b>Valor mesada pensional</b>	<b>1.241.885,00</b>

- Certificación expedida por la Sección de Atención al Usuario DIPER, señalando que al soldado profesional LUIS CAMILO SABOGAL MORALES, le figura la siguiente información:<sup>14</sup>

NOVEDAD	DISPOSICION	FECHAS			TOTAL
		De	hasta	AA-MDD	
SERVICIO MILITAR DIPER	30-10-1998	28-01-1999	22-01-2000		00 11 24
SOLDADO VOLUNTARIO DIPER	20-11-2000	20-11-2000	31-10-2003		02 11 11
SOLDADO PROFESIONAL DIPER	20-10-2003	01-11-2003	30-01-2017		13 02 29
TRES MESES DE ALTA DIPER	13-01-2017	30-01-2017	30-04-2017		00-03-00
<b>Total tiempos en Ejército Nacional</b>					<b>17 05 04</b>

- Según certificado expedido por la Dirección de Personal del Ejército Nacional, percibió, entre otros, los siguientes haberes en el mes de marzo de 2017: sueldo básico: \$1.032.804, subsidio familiar: \$237.544,92.<sup>15</sup>

<sup>10</sup> Ver expte. Juzgado -archivo 0.1 Cuaderno Principal Tomo I.pdf.

<sup>11</sup> Ver expte. Juzgado -archivo 0.1 Cuaderno Principal Tomo I.pdf.

<sup>12</sup> Ver expte. Juzgado -archivo 0.1 Cuaderno Principal Tomo I.pdf.

<sup>13</sup> Ver expte. Juzgado -archivo 0.1 Cuaderno Principal Tomo I.pdf.

<sup>14</sup> Ver expte. Juzgado -archivo 0.1 Cuaderno Principal Tomo I.pdf.

<sup>15</sup> Ver expte. Juzgado -archivo 0.1 Cuaderno Principal Tomo I.pdf.

- Registro civil de matrimonio con indicativo serial 5814551 correspondiente a SABOGAL MORALES LUIS CAMILO y NAVARRO VALDERRAMA YUDY GISENIA, quienes contrajeron matrimonio civil el 20 de septiembre de 2012.<sup>16</sup>
- Registro civil de nacimiento correspondiente a SANTIAGO NAVARR, hijo de SABOGAL MORALES LUIS CAMILO y NAVARRO VALDERRAMA YUDY GISENIA.
- Oficio No. 20193171311121: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER de 12 de julio de 2019 suscrito por el Comando de Personal/Dirección de Personal del Ejército Nacional, en el que da respuesta al Juzgado de conocimiento en relación con la información solicitada en oficio 20191156835822, indicando lo siguiente, respecto del reajuste del 20% del salario reclamado por el demandante:<sup>17</sup>
- *“Con relación a las solicitudes señaladas en el derecho de petición de la referencia, me permito informar que, a partir de la nómina del mes de julio de 2017, fue reajustado el 20% del salario al cual se (sic) asiste derecho a devengar, conforme a los parámetros establecidos en la sentencia CE-SUJ2 No. 0003/16 decretada por el Consejo de Estado. Así mismo, con relación a los valores a que le asiste derecho a devengar, por mencionado concepto, con anterioridad al año 2017, se informa que previo a las solicitudes realizadas por el Ejército Nacional ante el ministerio de Defensa Nacional, a la fecha, conforme a lo establecido en el Decreto 2170 de 2016, “Por el cual se liquida el Presupuesto General de la Nación”, no ha sido asignado por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, presupuesto alguno al Ejército Nacional, para la cancelación de los valores solicitados correspondientes con vigencias expiradas, relacionados con la Sentencia de unificación de jurisprudencia CE-SUJ2 No. 003/16 decretada por el Consejo de Estado”.*
- Según se indica en Hoja de Servicios<sup>18</sup>, el accionante prestó sus servicios en las Fuerzas Militares durante 17 años, 05 meses, y 04 días discriminados así:
  - *Soldado Regular* = Desde el 28 de enero de 1999 al 22 de enero de 2000.
  - *Soldado Voluntario* = Desde el 20 de noviembre de 2000 al 31 de octubre de 2003.
  - *Soldado Profesional* = Desde el 30 de enero de 2017 al 30 de abril del mismo año.

## 5.2 Análisis sustancial

La *parte actora*, por conducto de mandataria judicial ha promovido el presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho para que: *i*) se declare la nulidad del acto administrativo ficto o presunto configurado por el silencio administrativo relacionado con el derecho de petición presentado el día 31 de mayo de 2018, en virtud del cual se solicitó el reajuste salarial del 20% a favor del accionante, a partir del 1º de noviembre de 2003, junto con el reconocimiento y reajuste del subsidio familiar, *ii*) se declare la nulidad de los Actos Administrativos conformados por los oficios No. OFI18-59242 MDNSGDAGPSAP de fecha 15 de junio de 2018, suscrito por la Coordinadora Grupo Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa Nacional, en virtud del cual se negó el reconocimiento y reajuste del subsidio familiar a que tenía derecho el demandante junto con el reajuste salarial del 20% y la inclusión de la duodécima parte de la prima de navidad en la pensión de invalidez que actualmente devenga el demandante.

<sup>16</sup> Ver expte. Juzgado -archivo 0.1 Cuaderno Principal Tomo I.pdf.

<sup>17</sup> Ver Archivo 0.3 Cuaderno Pruebas de Oficio 010-2018-00446.pdf.

<sup>18</sup> Ver Archivo 0.3 Cuaderno Pruebas de Oficio 010-2018-00446.pdf.

La *parte accionada* se opuso a las súplicas del extremo activo, aduciendo que el actor hace una interpretación errónea del Decreto 1794 de 2000, pues de su artículo 1º se desprende del párrafo que quienes continuaron con su calidad de soldados voluntarios bajo el mandato de la Ley 131 de 1985, seguirán percibiendo una bonificación mensual equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente, incrementado en un 60%, destacando así que el incremento del 60% tiene exclusiva aplicación para aquellos soldados que continuaron adscritos a la institución como voluntarios, por ende, quienes se vincularon como soldados profesionales, quedaron exceptuados de tal beneficio, ello en virtud de la taxatividad y especialidad de dicha disposición, concluyendo que el salario nunca fue desmejorado, simplemente se acogieron a un régimen legal prestacional distinto.

Frente a la reliquidación de la pensión de invalidez tomando como base de la misma la asignación básica establecida en el artículo 13 del Decreto 4433 de 2004 (salario mínimo incrementado en un 60% del mismo salario) adicionando lo referente del subsidio familiar como la duodécima parte de la rima de navidad, indicó que la situación pensional ya se encuentra definida, y allí se tomaron como base los rubros y conceptos de ley, propios de un ex soldado profesional del Ejército nacional.

Sostuvo que el demandante no tiene derecho a que se le reconozca y pague el subsidio familiar en la liquidación de su pensión de invalidez al tenor de lo previsto en el artículo 13 del decreto 4433 de 2004, por lo que solamente debe computarse el salario mensual y la prima de antigüedad en los porcentajes previstos en el artículo 18 *ibídem*, por tal razón no es dable la inclusión del subsidio familiar ni la duodécima parte de la prima de navidad, porque no están consagradas en la ley.

El *Juzgado de conocimiento* accedió parcialmente a las pretensiones de la *demandada*, anulando uno de los actos administrativos demandados, y ordenando a la demandada reliquidar la pensión de invalidez del demandante Luis Camilo Sabogal Morales, teniendo en cuenta el incremento ordenado en la referida sentencia, aplicando el 70% únicamente al salario básico y a dicho resultado adicionarle el 38.5% de la prima de antigüedad, dando alcance a la Resolución 2367 de 22 de junio de 2017, y pagar la diferencia de los valores resultantes entre lo pagado por concepto de pensión de invalidez y lo dejado de pagar ordenado en los numerales 4 y 5 de la misma sentencia

Respecto del reajuste del sueldo básico señaló que como a 31 de diciembre de 2000, el accionante se encontraba vinculado al Ejército Nacional como soldado regular conforme a la Ley 131 de 1985, al incorporarse como soldado profesional en los términos del Decreto 1794 de 2000, para efectos de su asignación básica, tenía derecho a un (1) SMLMV incrementado en un 60%, esto es, conservando el reconocimiento económico de la ley por la que fue vinculado, esto es, la Ley 131.

En cuanto al subsidio familiar recordó que el decreto 3770 de 2009 derogó el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 que reconocía y pagaba subsidio familiar a los soldados profesionales; que el actor contrajo matrimonio el 20 de septiembre de 2012 en vigencia del decreto 3770 y ante la inexistencia de norma aplicable no era dable el reconocimiento del subsidio familiar, lo que se superó con la expedición del Decreto 1161 de 2004, que creó nuevamente el subsidio familiar a partir del 1º de julio de 2014 para los soldados profesionales. Advirtió que como el Decreto 3770 fue anulado por el Consejo de Estado con efectos *ex tunc*, que retrotrae la situación jurídica al estado inicial o anterior, por ende, el accionante tiene derecho al reconocimiento reclamado, ya que prestó los servicios al Ejército Nacional y le fue reconocida pensión de invalidez mediante Resolución 2367 de 22 de junio de 2017 expedida por el Ministerio de Defensa, siendo retirado del servicio en razón a la disminución del 91.76% de su capacidad laboral, ordenándose el reconocimiento y pago de la prestación económica en cuantía equivalente al 85% de las siguientes partidas computables: salario mensual y prima de antigüedad en cumplimiento de lo dispuesto en el núm. 2 del artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, adicionado con

el 4.5%, en razón a que la disminución fue a causa directa del enemigo (art. 31 D. 4433/2004), y el valor resultante fue adicionado con el 70% de lo devengado por subsidio familiar en actividad (art. 5º D. 1161/04).

Precisó que al accionante no se le reconoció el *subsidio familiar* en el año 2012 en razón a la inexistencia de norma legal, y que la entidad militar le reconoció y pagó a partir del 1º de julio de 2014, fecha de entrada en vigencia del Decreto 1161 de 2014, que creó nuevamente el subsidio familiar para los soldados profesionales, aunado a que no se acreditó la solicitud de inclusión del subsidio familiar antes de la expedición de dicho decreto, el cual, en sentir del Juzgado no tiene efectos retroactivos y debe liquidarse a futuro, razón por la que denegó dicha prestación.

Sobre la *prima de navidad* refirió que al no estar incluida expresamente en los factores enlistados en el artículo 13 núm. 2º del Decreto 4433 de 2004, así como al no haber acreditado que se efectuaron aportes a la Caja de Retiro de las FF.MM., no es posible acceder a su inclusión como partida computable para la liquidación de la pensión de invalidez del accionante.

Consideró desacertada la aplicación del fenómeno de *la prescripción trienal* sobre el reajuste del 20% sobre salarios y prestaciones sociales, desconociendo el término establecido sobre el particular en la sentencia de unificación referente a tema, y agregó que por tratarse de un soldado profesional se debe tener en cuenta su vinculación al Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional es legal y reglamentaria, y por tanto le resultan aplicables las normas establecidas en el decreto 1211 de 1990, norma que regula el Estatuto de Personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, particularmente el artículo 174 *ibídem*, destacando así que los derechos que se reclaman a favor del demandante, dado su carácter de Soldado Profesional prescriben en cuatro (4) años, norma que resulta aplicable al *sub examen*, al consagrarse en la cuarta regla jurisprudencial de la sentencia de unificación CE-SUJ2 850013333002201300060-01, radicado No. 3420-2015, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

Por lo anterior, considera que el reajuste del 20% en salarios y prestaciones debe ordenarse desde el 31 de mayo de 2014 hasta el mes de junio de 2017, o hasta que se haya reconocido en un monto equivalente al 60%.

Y, en cuanto al reajuste del *subsidio familiar* sostuvo que el mismo se reconoció al demandante con base en lo reglado en el Decreto 1161 de 2014, y lo solicitado es que se aplique lo normado en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, en virtud de la sentencia proferida el 08 de junio de 2017 por el Consejo de Estado (radicado 2010-0686, C.P. Cesar Palomino Cortes), que declaró la nulidad con efectos *ex tunc* del Decreto 3770 de 2009, por lo que estima que la decisión de negar pretensiones de la demanda contraría los efectos bajo los cuales se declaró la citada nulidad.

Con relación a la *prima de navidad* recordó que se le canceló al accionante en los meses de diciembre, durante los 20 años en que prestó servicio en el Ejército Nacional, y además se le tuvo en cuenta en la liquidación del auxilio de cesantías, manifestando que no queda duda de que es una prestación social que hace parte de la remuneración de los soldados profesionales, y que se trata de un factor salarial, razón por la cual debe tenerse en cuenta en la liquidación de la pensión o asignación de retiro.

### **5.2.1 Respuesta a los cargos endilgados a la sentencia impugnada**

Lo primero que debe indicarse es que a pesar de haberse recurrido parcialmente la sentencia de primera instancia, concretamente en lo relativo a la prescripción trienal sobre el reajuste del 20% sobre salarios y prestaciones sociales declarada por el juez *a quo*, así como la denegación del reajuste del subsidio familiar, y la no inclusión del duodécima parte de la prima de navidad percibida por el actor en su pensión de invalidez, la recurrente finalmente se refiere a todos los aspectos que

fueron abordados en la sentencia, no obstante que algunos de ellos, como por ejemplo el reajuste de la asignación salarial del soldado profesional fue cancelado parcialmente al hoy demandante en el mes de julio de 2017, y aunque no se precisa cuántas mesadas están pendientes de ese reconocimiento y cancelación efectiva, y cuál su valor, se asevera por parte de la entidad demandada que se elevaron solicitudes por el Ejército Nacional ante el Ministerio de Defensa Nacional, y que a esa fecha, conforme a lo establecido en el Decreto 2170 de 2016, no ha sido asignado por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, presupuesto alguno al Ejército Nacional para la cancelación de los valores solicitados correspondientes con vigencias expiradas, relacionados con la Sentencia de unificación de jurisprudencia CE-SUJ2, según se afirma en el oficio No. 20193171311121: MDN-COGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER de 12 de julio de 2019 suscrito por la Dirección de Personal del Ejército Nacional, cuya veracidad no fue cuestionada al interior del proceso.

Y, si bien el proceso no fue documentado con esta última información, es lo cierto que los pagos que ya se efectuaron por los reajustes salariales debieron ser reconocidos previamente por el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, a través de acto (s) administrativos (s), de suerte que no resulta pertinente proferir una condena en ese sentido, en la medida, se repite, que los reajustes que ya se cancelaron al hoy demandante en el mes de junio de 2017 necesariamente deben obedecer al reconocimiento previo de tales reajustes.

También, debe agregarse, que la sentencia impugnada, en el ordenamiento cuarto condenó al Ministerio de Defensa a reconocer y pagar al accionante el reajuste del salario básico devengado en actividad en un 20% del SMLMV de cada año de servicio, además de las prestaciones sociales a él reconocidas, de conformidad con lo prescrito en el artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, por el periodo comprendido del 1º de noviembre de 2003, pero con efectos fiscales desde el mes de mayo de 2015 y adelante hasta el mes de junio de 2017 o hasta que se haya reconocido en un monto equivalente al 60%, debidamente actualizadas, lo cual permite entonces concluir que el único cargo formulado contra dicha decisión contenida en el ordenamiento 4º de la sentencia impugnada se circunscribe al tema de la prescripción, tema que será abordado en páginas posteriores de esta providencia.

Asimismo, debe indicarse que, a instancias de la apoderada demandante, el Juzgado declaró la existencia y consiguiente invalidación del acto administrativo ficto o presunto configurado por la falta de respuesta al derecho de petición presentado por el demandante el día 31 de mayo de 2018, pronunciamiento que hizo de la causa, no solo sin hacer ningún tipo de consideración legal al respecto, sino desconociendo completamente el material probatorio allegado al proceso, pues la referida solicitud elevada por la parte accionante fue atendida oportunamente por la entidad accionada en los términos del oficio No. OFI18-59242 MDNSGDAPSAP de 25 de junio de 2018 procedente del Ministerio de defensa, en respuesta a la anterior reclamación, señalando lo siguiente: i) sobre el reconocimiento del subsidio familiar, dicha partida se incluyó en la Resolución 2367 de 22 de junio de 2017, que le reconoció la pensión de invalidez, equivalente al 70% del subsidio familiar devengado en actividad; y ii) en lo relacionado con el reajuste del 20% del salario base y reajuste de las prestaciones sociales, le expresó que de dicha solicitud se dio traslado a la Dirección de Personal del Ejército Nacional.<sup>19</sup>

Por consiguiente, es evidente que no se configuró el silencio administrativo negativo presunto que se demanda, ya que la precitada solicitud del 31 de mayo de 2018 fue atendida con el oficio OFI18-59242 MDNSGDAGPSAP de fecha 15 de junio de 2018, que dio respuesta a la reclamación del 18 de mayo de 2018, que también fue objeto de la presente demanda. Por ende, habrá lugar a revocar el ordenamiento segundo de la sentencia impugnada.

---

<sup>19</sup> Ver expte. Juzgado -archivo 0.1 Cuaderno Principal Tomo I.pdf.

➤ **Del subsidio familiar.**

En relación con las prestación o partida denominada subsidio familiar para los soldados profesionales, se tiene que el artículo 11 del Decreto 1794 del 2000<sup>6</sup> lo estableció a favor de estos como emolumento a devengar en actividad, así

**“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.*

La precitada disposición normativa fue derogada por el Decreto 3770 del 2009, perdiendo así los Soldados Profesionales su derecho a percibir el subsidio familiar, y estableciendo igualmente un régimen de transición, así:

**“Artículo 1.** *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”.*

Luego, el Gobierno Nacional, con el fin de eliminar la situación de desigualdad creada en contra de los Soldados Profesionales con la norma citada en precedencia, expidió el Decreto 1161 de 2014, mediante el cual, se creó nuevamente el subsidio familiar para Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales que no lo percibían a la luz de los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009; la citada norma dispuso:

**“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 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 que declaró la nulidad del Decreto 3770 de 2009.**

El H. Consejo de Estado, mediante sentencia del pasado 08 de junio de 2017 declaró con efectos *ex tunc* la nulidad del Decreto 3770 de 2009, a través el cual se derogó el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, que reglamentaba el reconocimiento del subsidio familiar a favor del Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares

Como fundamentos de dicha declaratoria de nulidad la Alta Corporación sostuvo:

*“...la Sala encuentra además que la medida contenida en el decreto 3770 de 2009 encarna en sí misma un acto discriminatorio. Discriminación que se presenta en dos posibles hipótesis normativas: (i) respecto de los soldados profesionales que dentro del término de vigencia del artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 hubieren adquirido el derecho subjetivo al subsidio familiar por haber contraído matrimonio o constituir unión marital de hecho, frente a los soldados profesionales que teniendo el reconocimiento al derecho objetivo no hubieren alcanzado el expreso reconocimiento al derecho subjetivo, existiendo la probabilidad cierta de consolidación futura del correspondiente derecho, dentro del lapso en el que el artículo 11 *ibídem* se mantuvo vigente, por encontrarse incursos en una expectativa legítima; y (ii) en relación con los soldados profesionales que contraieron matrimonio o constituyeron unión marital de hecho con posterioridad a la entrada en vigencia de la derogatoria del derecho a la prestación del subsidio familiar, frente a los soldados profesionales, a quienes se les reconoció el derecho a la mencionada prestación social, y se encuentran en su goce efectivo, como respecto de los suboficiales y oficiales a quienes se les reconoce dicho derecho objetivo.*

*En efecto, el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, no solamente estipuló un derecho objetivo con vocación de subjetivación en cabeza de quienes contraigan matrimonio o constituyan una unión marital del hecho, sino que también reconoció este derecho a todos los soldados profesionales en servicio activo, por cuanto que al ejercer el derecho al libre desarrollo de la personalidad y ser titulares del derecho a la familia tienen la probabilidad cierta de consolidar en el futuro el correspondiente derecho a la prestación del subsidio familiar.*

*Ahora bien, en relación con la segunda hipótesis normativa mencionada, esta Corporación ha precisado anteriormente que existe un trato discriminatorio entre los miembros efectivos del ejército nacional con ocasión de la entrada en vigencia del Decreto 3770 de 2009, en la medida en que subsiste el reconocimiento de la prestación social del subsidio familiar a los suboficiales y oficiales del ejército y no a los soldados profesionales. De manera que el Consejo de Estado ha inaplicado, con efectos interpartes, disposiciones contenidas en actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto, por considerar que conllevan a privilegiar un tratamiento desigual entre iguales, en relación con la inclusión de la prestación del subsidio familiar como factor prestacional al momento de liquidar la asignación de retiro de los soldados profesionales y de los oficiales y suboficiales de las fuerzas*

*militares, toda vez que por mandato del artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, solo se reconoce dicha posibilidad cuando quien se retira del ejercicio ha prestado servicios como suboficial u oficial de las fuerzas militares.*

*(...)*

*En relación con estas hipótesis normativas la Sala no encuentra justificación alguna que motivara la decisión del Gobierno Nacional para imponer arbitrariamente una medida regresiva que como se dijo destroza de tajo una garantía fundamental anteriormente reconocida a los soldados profesionales. Sin embargo, para proseguir en el análisis y advirtiendo que de las contestaciones de la demandas como de los alegatos de conclusión presentados por las entidades del Gobierno Nacional, no es posible advertir los fundamentos, en cuanto objetividad, razonabilidad y relación de proporcionalidad, sobre los que se sustentara la derogatoria del reconocimiento del derecho objetivo a la mencionada prestación social; se tendrá en cuenta para el efecto la consideración realizada por el demandante en el sentido de señalar que la medida derogatoria adoptada en el acto administrativo acusado bien puede obedecer a razones de índole presupuestal, frente a la sostenibilidad financiera del sistema.*

*Sin embargo, una medida regresiva como la estudiada tampoco resulta ser idónea y necesaria a la luz de la satisfacción de mayores requerimientos presupuestales de las Fuerzas Militares, por cuanto que bien pudo haberse realizado una reducción en los gastos de funcionamiento del sector defensa o acudir a una adición presupuestal con recursos propios del alto gobierno, medidas que bien hubieran podido evitar el sacrificio mayor del derecho prestacional al subsidio familiar de los soldados profesionales, como en efecto sucedió.*

*Finalmente, no es posible considerar que una medida regresiva de tal entidad pueda ser proporcional entre el objetivo que perseguía y el medio final empleado, debido a que la previsión no es de aquellas que limita o restringe un derecho y por tanto permita tener un punto de comparación para la aplicación del test de proporcionalidad, toda vez que como se dijo la decisión gubernamental implicó el cercenamiento total del derecho mencionado. Incluso, tal despropósito, carácter desproporcionado de la medida, y afectación al principio de confianza legítima, fue reconocido posteriormente por el Gobierno Nacional al intentar enmendar el exabrupto constitucional con la expedición del Decreto 1161 del 24 de junio de 2014, por medio del cual “se crea” el subsidio familiar para los soldados e infantes de marina profesionales.*

*En conclusión, la medida incorporada al ordenamiento jurídico mediante el Decreto 3770 de 2009, que suprime el reconocimiento al derecho prestacional del subsidio familiar a los soldados profesionales al revocar el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, se constituye en regresiva y por tanto carente de legalidad, al no solamente contravenir los principios y normas en los que debería fundarse, sino también porque no es compatible con el contenido esencial de los derechos a la protección y seguridad social, al trabajo, y a la seguridad jurídica, toda vez que su objeto no se encuentra dirigido a promover el bienestar general de los soldados profesionales como integrantes de la fuerza pública en una sociedad democrática.*

*(...)*

*Finalmente, no es posible considerar que una medida regresiva de tal entidad pueda ser proporcional entre el objetivo que perseguía y el medio final empleado, debido a que la previsión no es de aquellas que limita o restringe un derecho y por tanto permita tener un punto de comparación para la aplicación del test de proporcionalidad, toda vez que como se dijo la decisión gubernamental implicó el cercenamiento total del derecho mencionado. Incluso, tal despropósito, carácter desproporcionado de la medida, y afectación al principio de confianza legítima, fue reconocido posteriormente por el Gobierno Nacional al intentar enmendar el exabrupto constitucional con la expedición del Decreto 1161 del 24 de junio de 2014, por medio del cual “se crea” el subsidio familiar para los soldados e infantes de marina profesionales.*

*En conclusión, la medida incorporada al ordenamiento jurídico mediante el Decreto 3770 de 2009, que suprime el reconocimiento al derecho prestacional del subsidio familiar a los soldados profesionales al revocar el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, se constituye en regresiva y por tanto carente de legalidad, al no solamente*

*contravenir los principios y normas en los que debería fundarse, sino también porque no es compatible con el contenido esencial de los derechos a la protección y seguridad social, al trabajo, y a la seguridad jurídica, toda vez que su objeto no se encuentra dirigido a promover el bienestar general de los soldados profesionales como integrantes de la fuerza pública en una sociedad democrática.”*

Dicha decisión fue proferida con efectos *ex tunc* y además aclarada mediante proveído del 08 de septiembre de 2017, en donde se precisó:

*“Sin embargo, la Sala considera prudente reiterar que conforme con su inveterada y pacífica jurisprudencia, **es claro que la nulidad de un acto administrativo produce efectos ex tunc, es decir, se retrotrae la actuación desde el momento en que se profirió el acto administrativo anulado, por consiguiente, queda la situación jurídica en el estado en que se encontraban antes de la expedición de dicho acto.** Por lo tanto, si se declara la nulidad de un acto administrativo que había derogado o revocado otro acto administrativo, la consecuencia es que el acto revocado o derogado cobra nuevamente vigencia, incluida su presunción de legalidad”.*

*Sobre los efectos de los fallos de nulidad, también ha sido abundante la jurisprudencia de la Corporación en el sentido de que, en relación con las situaciones jurídicas no consolidadas, son *ex tunc*, es decir, desde entonces, y se retrotraen al momento en que nació el acto, y como consecuencia de ello, las cosas se vuelven al estado en que se encontraban antes de la expedición del mismo, por lo que las situaciones no consolidadas entre el momento de la expedición del acto y la sentencia anulatoria del mismo, son afectadas por la decisión que en esta última se tome. Es así que, respecto de las situaciones jurídicas no consolidadas, se reitera, las sentencias de nulidad de actos de carácter general tienen efecto inmediato, es decir, sobre aquellas que al momento de producirse el fallo se debatían o eran susceptibles de debatirse ante las autoridades administrativas o ante esta jurisdicción; por lo tanto, las “afecta”, de manera inmediata”.*

**Lo dicho quiere significar que solo las situaciones no definidas son afectadas por la decisión anulatoria, bien porque se encontraban en discusión o eran susceptibles de debate en sede administrativa, ora porque estuvieren demandadas o pudieren serlo ante la jurisdicción contencioso administrativa entre el momento de la expedición del acto y la sentencia proferida.** Se excluyen, entonces, aquellas situaciones consolidadas en aras de la seguridad jurídica y de la cosa juzgada, habida cuenta que “la ley (...) ha querido que las situaciones particulares no queden indefinidamente sometidas a la controversia jurídica y para ello ha establecido plazos dentro de los cuales se puede solicitar la revisión de las actuaciones administrativas y de encontrarse violatorias de normas superiores, para excluirlas del ámbito jurídico y restablecer el derecho del afectado”<sup>9</sup>.

(...)

*Por consiguiente, la declaratoria de nulidad de un acto administrativo que, a su vez, ha derogado expresa o tácitamente otras disposiciones, “revive” los preceptos derogados, es decir, produce el efecto de reincorporar tales normas al ordenamiento jurídico, dejando sin efectos su derogatoria. Esto es lo que se ha llamado “reviviscencia”<sup>10</sup>.*

**De acuerdo con lo dicho, la declaratoria de nulidad con efectos ex tunc del Decreto 3770 de 2009 revivió las disposiciones normativas contenidas en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, restituyendo sus efectos con el fin de evitar la existencia de vacíos normativos y, por ende, la inseguridad jurídica generada por la ausencia de regulación particular y específica respecto de situaciones jurídicas no consolidadas desde el momento de su promulgación hasta cuando fue subrogado por el Decreto 1161 de 2014, que permanece en vigor desde su entrada en vigencia hasta nuestros días, por cuanto que no ha sido expulsado del ordenamiento jurídico por ninguna de las vías legalmente establecidas. (Resalta la Sala)**

Se observa entonces, conforme al criterio jurisprudencial expuesto que la Alta Corporación encontró que las disposiciones contenidas en el Decreto 3770 de 2009

y que eliminaban el subsidio familiar para los soldados profesionales, resultaban ser contrarias a los fines esenciales del Estado y al principio de progresividad consignado en el artículo 48 de la Carta 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, razón por la cual declaró su nulidad total con efectos *ex tunc*.

Dichos efectos, inevitablemente implican la aplicación retroactiva de la sentencia que decreta la nulidad del acto administrativo, es decir, 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 en que había sido derogado, el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000.

En orden a lo anterior y conforme a lo expuesto por el H. Consejo de Estado, en las providencias precitadas, para los soldados profesionales que contrajeron matrimonio o declararon su unión marital de hecho a partir del 14 de septiembre de 2000 y hasta antes del 24 de junio de 2014, su derecho al subsidio familiar se rige en un todo por el Decreto 1794 de 2000.

Precisado lo anterior, se advierte que la apoderada judicial de la parte actora, solicita se revoque parcialmente la providencia censurada, en cuanto negó la pretensión reliquidatoria del subsidio familiar en los términos estipulados en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, al indicarse en ella que la misma no era procedente, pues si bien el Soldado Profesional Luis Camilo Sabogal Morales contrajo matrimonio con la señora YUDI YOSENIA NAVARRO VALDERRAMA el 20 de septiembre de 2012, el mismo no cumplió con la obligación legal de informar a la institución castrense de su cambio de estado civil; posición esta que no comparte la apoderada recurrente, pues señaló que éste no tenía la obligación de informar su cambio de estado civil, por cuanto para esa fecha la normatividad que regulaba todo lo relacionado con el subsidio familiar era el Decreto 3770 de 2009, norma que no contemplaba el reconocimiento de la prestación que se discute.

Por consiguiente, el matrimonio del accionante Luis Camilo Sabogal Morales y la señora Yudi Yosenia Navarro Valderrama se dio bajo la vigencia del Decreto 1794 de 2000, pues, como quedó anotado en capítulos precedentes, la sentencia del 8 de junio de 2017, que declaró la nulidad de Decreto 3770 de 2009, revivió los efectos jurídicos del Decreto de 1794 de 2000, como si este nunca hubiera sido derogado.

En efecto, una vez expulsado del universo jurídico el Decreto 3770 de 2009 y revivido el Decreto 1794 de 2000, es esta última norma la encargada de regular el reconocimiento del subsidio familiar reclamado por el aquí demandante, pues su matrimonio se materializó el día 20 de septiembre de 2012, es decir, que la consolidación de su derecho surgió a partir de su matrimonio, el cual se itera, surgió bajo la vigencia del plurimencionado Decreto 1794 de 2000.

Así las cosas, es innegable concluir, que con la declaratoria de nulidad con efectos *ex tunc* del Decreto 3770 de 2009, se restituyó al actor el derecho a que el reconocimiento y pago del subsidio familiar le sea reconocido bajo los parámetros del artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, esto es, sobre el 4% de su salario básico mensual más la prima de antigüedad.

En tales condiciones no es posible aseverar que el demandante no tenía derecho al reajuste del subsidio familiar en los términos solicitados, al estimar que este no cumplió con el prepuesto legal establecido en el Decreto 1794 de 2000, de comunicar y aportar la documentación que acreditara su cambio de estado civil.

En efecto, el artículo 11 *ibidem*, que regula lo concerniente al subsidio familiar, dispone que “*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*”, es decir, que quien pretenda el reconocimiento de la aludida prestación

tendrá la carga de acreditar ante el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, su cambio de estado civil, sin embargo, este Colectivo considera que dicha exigencia legal en el *sub examine* resultaría absurdo exigirla, pues como se ha anotado a lo largo de este proveído, para la época en que el demandante contrajo nupcias – 20 de septiembre de 2012- , se encontraba vigente el Decreto 3770 de 2009, el cual había derogado el reconocimiento del polimentado subsidio familiar establecido en el Decreto 1794 de 2000, es decir, no había norma legal alguna que ordenara el reconocimiento de tal prestación, por lo cual se hacía innecesario que el actor informara o comunicara a la accionada su cambio de estado civil, razón por la que el mismo sólo lo comunicó hasta el año 2014, fecha ésta en donde el legislador creó nuevamente el subsidio familiar bajo unos parámetros disimiles a través del Decreto 1161 de 2014.

Sobre el particular y en un caso de similares contornos facticos, el Honorable Consejo de Estado, en sentencia de tutela, señaló:

*“En efecto, lo que se observa es que el estudio del Tribunal demandado concluyó que al actor no le asistía el derecho a que se le reconociera el subsidio familiar desde que contrajo nupcias hasta que se le reconociera su asignación de retiro, con fundamento en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, sin atender los efectos ex tunc de la declaratoria de nulidad del Decreto 3770 de 2009, con lo cual se revivió la primera de las normas en cita que le era favorable al accionante, pero que para el momento en el que contrajo nupcias se encontraba derogada por este último decreto.*

**Por tanto, la Sala no encuentra razonable que la autoridad cuestionada señalara que no procedía tal reconocimiento pues el demandante no había cumplido con uno de los presupuestos contemplados en dicha norma, esto es, el de reportar el cambio de estado civil a partir de su inicio, precisamente porque solo hasta que cobró ejecutoria la providencia del 8 de junio de 2017, la cual se recuerda fue objeto de solicitudes de aclaración y adición, además de una acción de tutela en su contra, era que el demandante contaba con la certeza de informar a la institución acerca de su estado civil, lo que finalmente ocurrió para el año 2018.**

*Adicionalmente, se observa que las normas en comento dispusieron para el reconocimiento del subsidio familiar el deber de reportar, informar o de presentar la solicitud; **no obstante, para el momento en el que el accionante cambió su estado civil al de casado fue en el año 2013, anualidad para la cual, el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 –aplicable para tal partida- se encontraba derogado expresamente por el Decreto 3770 de 2009 y, solo hasta finales del año 2017 fue que cobró firmeza la sentencia que declaró la nulidad de esta última norma.***

*Por tanto, la autoridad demandada no analizó lo relativo a las particularidades de la situación administrativa del demandante que conllevó a que inicialmente no pudiera acceder al subsidio familiar bajo el amparo del artículo 11 del citado Decreto 1794 de 2000, por cuanto para el año 2013 –cuando cambió su estado civil- tal norma había sido derogada.*

*Sin embargo, con ocasión del fallo que declaró la nulidad del Decreto 3770 de 30 de septiembre 2009 con efectos retroactivos, aquella recobró su vigencia, por lo que, resultaba necesario verificar si en el periodo comprendido entre la fecha de celebración del matrimonio -20 de marzo de 2013- y la expedición del Decreto 1161 de 24 de junio de 2014, se debía reconocer y pagar tal prestación.*

**A su vez, la Sala estima que no resulta de recibo el argumento en virtud del cual se indica que el accionante ya goza del subsidio familiar en virtud del Decreto 1161 de 2014, toda vez que, el hecho que justifica el reconocimiento de la partida se dio con antelación a la fecha de expedición del mencionado decreto, esto es, el 20 de marzo de 2013; por lo que la norma aplicable es el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, que se reitera recobró su vigencia con la declaratoria de nulidad de la norma que lo había derogado<sup>17</sup>.** (Resalta la Sala).

Debe concluir esta Sala, que indefectiblemente el aquí demandante tiene derecho a que se le reconozca el subsidio familiar bajo el amparo de lo normado en el artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, pues si bien su unión marital surgió bajo la vigencia del Decreto 3770 de 2009, que no contemplaba dicha prestación, el hecho de haber sido anulada la misma, con efectos *ex tunc*, recobró la vigencia del primero de los decretos en virtud al fenómeno de la reviviscencia, según la cual, la declaratoria de nulidad con efectos *ex tunc* del Decreto 3770 de 2009 revivió las disposiciones normativas contenidas en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, restituyendo sus efectos, con el fin de evitar la existencia de vacíos normativos.

Lo anterior, indudablemente permite al actor ser beneficiario del subsidio familiar desde el momento en que se verificó su matrimonio, esto es desde el día 20 de septiembre de 2012, por lo tanto, existiéndole el derecho como tal, el hecho de no haber comunicado su cambio de estado civil de manera inmediata a su consolidación no implica la negación del mismo, máxime, cuando para dicha época no existía el reconocimiento de tal prestación, por lo que se hacía innecesario que este comunicara esa circunstancia a la entidad accionada.

➤ **La prima de navidad como factor salarial en la asignación de retiro**

El Decreto 4433 de 2004, en su artículo 16 dispone lo siguiente en lo atinente a la reliquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales:

*“ARTICULO 16. **Asignación de retiro para soldados profesionales.** Los soldados profesionales que se retiren o sean retirados del servicio activo con veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta a que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, se les pague una asignación mensual de retiro, equivalente al setenta por ciento (70%) del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1, adicionado con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad. En todo caso, la asignación mensual de retiro no será inferior a uno punto dos (1.2) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.*

Como puede advertirse respecto de la pretensión de inclusión de la duodécima (1/12) parte de la prima de navidad en la pensión de invalidez del accionante, es preciso recordar que las partidas computables que deben tenerse en cuenta para la liquidación de dicha prestación son las que sirven de base para los aportes, pues así lo dispone el artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, que en el párrafo que ordena: **«En adición a las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, serán computables para efectos de asignación de retiro, pensiones y sustituciones pensionales».** (Énfasis de la Sala).

Situación diferente se presenta con los grupos de oficiales y suboficiales y de soldados profesionales en relación con las partidas computables para la asignación de retiro, pues como lo ha sostenido tanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional<sup>20</sup>, como del Consejo de Estado<sup>21</sup>, se encuentran en situaciones de hecho distintas, en atención a las categorías de jerarquía militar, la naturaleza de sus funciones y al hecho de que cada personal realiza cotizaciones o aportes sobre diferentes partidas, y tanto en el caso de los soldados profesionales como en el de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares las partidas que se computan para tener derecho a la asignación de retiro son aquellas respecto de las cuales se hicieron las cotizaciones, por lo cual tampoco se evidencia que haya un trato discriminatorio o diferenciado que se aparte de los postulados constitucionales o de los elementos básicos del régimen consagrado en la Ley 923 de 2004. De manera que no hay razón para sostener que se vulnera el derecho a la igualdad del demandante, por el hecho de que estas partidas son diferentes a las que se tienen en cuenta para la liquidación de la asignación de retiro de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.

<sup>20</sup> Corte Constitucional, ver sentencia C-161 de 2016 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>21</sup> Consejo de Estado, ver Sentencia de Unificación SUJ-015-CE-S2-2019 de fecha 25 de abril de 2019.

Por consiguiente, tal como lo precisó la Sentencia de Unificación SUJ-015-CE-S2-2019 de la Sección Segunda del Consejo de Estado, las partidas computables para la asignación de retiro de los soldados profesionales son únicamente las siguientes: i.- Aquellas enlistadas de manera expresa en el artículo 13.2 del Decreto 4433 de 2004, esto es, el salario mensual y la prima de antigüedad; ii.- Todas aquellas partidas que el legislador o el gobierno en uso de sus facultades constitucionales o legales lo disponga de manera expresa, respecto de las cuales, en atención a lo establecido en el Acto Legislativo núm. 1 de 2005, a los artículos 1 y 49 de la Constitución Política y a los numerales 3.3. y 3.4 de la Ley 923 de 2004 deben realizarse los correspondientes aportes.

Respecto a la interpretación del artículo 16 del Decreto 4433 de 2004, y Las partidas computables que deben tenerse en cuenta para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales, precisó la mencionada sentencia que, con anterioridad a dicha normativa, los soldados profesionales en actividad devengaban, con fundamento en el Decreto 1794 de 2000, un subsidio familiar que equivalía al 4% de su salario básico mensual más la prima de antigüedad, señalando que dicha disposición fue derogada por el Decreto 3770 de 2009 el cual, pese a eliminar el subsidio familiar, precisó que este se mantendría para los soldados que venían devengándolo hasta la fecha de su retiro, con la aclaración de que el valor del subsidio familiar consagrado en el Decreto 1794 de 2000, era el resultado de aplicar la siguiente fórmula: 4% del salario básico mensual +100% de la prima de antigüedad mensual.

Que, el artículo 13 del Decreto 4433 de 2004, que contempla cuáles son las partidas computables para efectos de liquidar la asignación de retiro del personal de las Fuerzas Militares, no prevé para los soldados profesionales el subsidio familiar, por el contrario, la norma transcrita consagra como partidas computables para la asignación de retiro de los soldados profesionales el salario mensual y la prima de antigüedad, sin embargo, para los oficiales y suboficiales se incluyen otros factores, dentro de ellos, el subsidio familiar.

En relación con el subsidio familiar como partida computable en la asignación de retiro de los soldados profesionales concluyó que los soldados profesionales que causen su derecho a la asignación de retiro a partir de julio de 2014 tendrán derecho a que se incluya el subsidio familiar como partida computable en dicha prestación, así: en el porcentaje del 30% para quienes al momento de su retiro estén devengado el subsidio familiar regulado en el Decreto 1794 de 2000 y, en porcentaje del 70%, para el personal de soldados profesionales que no percibía tal partida.

A partir de lo considerado en la precitada sentencia de unificación, el órgano de cierre concluyó:

1. En virtud de la correspondencia que debe existir, las partidas para liquidar la asignación de retiro son las mismas sobre las cuales el legislador o el gobierno en uso de sus facultades constitucionales o legales fijen el correspondiente aporte a cargo de los miembros de la Fuerza Pública. En ese orden, las partidas computables para la asignación de retiro de los soldados profesionales son únicamente las siguientes:

1.1. Aquellas enlistadas de manera expresa en el artículo 13.2 del Decreto 4433 de 2004, esto es, el salario mensual y la prima de antigüedad.

1.2. Todas aquellas partidas que el legislador o el gobierno en uso de sus facultades constitucionales o legales lo disponga de manera expresa, respecto de las cuales, en atención a lo establecido en el Acto Legislativo núm. 1 de 2005, a los artículos 1 y 49 de la Constitución Política y a los numerales 3.3. y 3.4 de la Ley 923 de 2004 deben realizarse los correspondientes aportes.

Los soldados profesionales que causen su derecho a la asignación de retiro a partir de julio de 2014 tendrán derecho a que se incluya el subsidio familiar como partida

computable en dicha prestación, así: 1) en el porcentaje del 30% para quienes al momento de su retiro estén devengado el subsidio familiar regulado en el Decreto 1794 de 2000 y,

2) En porcentaje del 70%, para el personal de soldados profesionales que no percibía tal partida.

3) Para quienes causaron su derecho a la asignación de retiro con anterioridad al mes de julio de 2014, el subsidio familiar no es partida computable para la liquidación de esa prestación, toda vez que no estaba definido en la ley o decreto como tal.

4. A fin de establecer la asignación mensual como partida computable para efectos de liquidar la asignación de retiro según lo dispuesto por el artículo 13.2.1 del Decreto 4433 de 2004, deberá atenderse el artículo 1 del Decreto ley 1794 de 2000, en su integridad, teniendo en cuenta el salario que le corresponde a los soldados voluntarios que se incorporaron como profesionales, por lo cual:

4.1. La asignación de retiro de los soldados voluntarios que se encontraban vinculados al 31 de diciembre del año 2000 y posteriormente fueron incorporados como profesionales debe liquidarse conforme la asignación a la que tenían derecho en servicio activo de acuerdo con el artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, esto es, un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%. Así mismo, habrá lugar a realizar los correspondientes descuentos por concepto de los aportes para la asignación de retiro que se hubieren dejado de efectuar como consecuencia de haber percibido un salario inferior al que correspondía en servicio activo, por virtud de dicha norma, y adelantar el trámite administrativo tendiente a obtener el reintegro de la porción que le correspondía al empleador.

4.2. Por su parte, la asignación salarial mensual de los soldados que se vincularon como profesionales, debe liquidarse conforme la asignación a la que tenían derecho en servicio activo de acuerdo con el artículo 1 del Decreto 1794 de 2000, esto es, un salario mínimo legal vigente incrementado en un 40%.

#### ➤ **La pensión de invalidez de los soldados profesionales**

Respecto de la pensión de invalidez el Decreto en mención señaló lo siguiente:

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

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

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

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

(...).

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

*ARTICULO 31. Liquidación de la pensión de invalidez originada en combate o actos meritorios del servicio. En virtud de la naturaleza especial de las circunstancias en que puede originarse la disminución de la capacidad laboral, la pensión de invalidez de que trata el artículo anterior se incrementará en los porcentajes que a continuación se indican, cuando se originen en combate, o en 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 en cumplimiento de una orden de operaciones, los cuales serán descontados para efectos de la sustitución pensional:*

*(...)*

*31.4 El cuatro punto cinco por ciento (4.5%), cuando la disminución de la capacidad laboral sea igual o superior al noventa por ciento (90%) e inferior al noventa y cinco por ciento (95%).*

*(...).”*

De otra parte, el Decreto 1157 de 2014, por el cual se fija el régimen de asignación de retiro a un personal de la Policía Nacional y de pensión de invalidez para el personal uniformado de la fuerza pública reguló en su artículo 2º lo concerniente al reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez en los siguientes términos:

***“Reconocimiento y liquidación de la pensión de invalidez.*** *Cuando mediante Acta de Junta Médico-Laboral y/o Tribunal Médico – Laboral de Revisión Militar y de Policía, realizada por los organismos médico-laborales militares y de policía, se determine al Personal de Oficiales, Suboficiales, Soldados Profesionales y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de las Fuerzas Militares y Oficiales, Suboficiales, miembros del Nivel Ejecutivo, Agentes y personal vinculado para la prestación del servicio militar obligatorio de la Policía Nacional, una disminución de la capacidad laboral igual o superior al cincuenta por ciento (50%) ocurrida en servicio activo, tendrán derecho a partir de la fecha del retiro o del vencimiento de los tres meses de alta cuando se compute como tiempo de servicio, mientras subsista la incapacidad, a que el Tesoro Público les pague una pensión mensual, que será reconocida por el Ministerio de defensa Nacional o por la Dirección General de la Policía Nacional, según el caso, liquidada de conformidad con los porcentajes que a continuación se señalan, con fundamento en las partidas computables que correspondan, según lo previsto en los decretos 4433 de 2004 y 1858 de 2012, así:*

*(...)*

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

*Parágrafo 2º. Las pensiones de invalidez del personal de soldados profesionales, previstas en el Decreto Ley 1793 de 2000, serán reconocidas por el Ministerio de Defensa con cargo al Tesoro Público”.*

## **6. Prescripción de las mesadas**

Indicó el juzgado de primera instancia que conforme lo señalado en el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004, las mesadas de la asignación de retiro y de las pensiones previstas en dicho decreto prescriben en tres (3) años contados a partir de la fecha en que se hicieron exigibles.

Agregó que la Resolución No. 2367 del 22 de junio de 2017, que reconoció la pensión de invalidez al accionante determinó que el derecho se haría efectivo a partir del 30 de enero de 2017, y que la petición de reliquidación de la prestación se radicó el 31 de mayo de 2018, dentro de los términos legales concedidos para

el efecto, concluyendo que no le ha prescrito el derecho a reclamar el reajuste de las mesadas pensionales, razón por la cual ordenó el reconocimiento de los valores que resulten del reajuste de su pensión de invalidez a partir del 31 de mayo de 2015.

La *apoderada actora* considera desacertada la aplicación del fenómeno de la prescripción trienal sobre el reajuste del 20% sobre salarios y prestaciones sociales, desconociendo el término establecido sobre el particular en la sentencia de unificación referente a tema, ya que por tratarse de un soldado profesional se debe tener en cuenta su vinculación al Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional es legal y reglamentaria, y por tanto le resultan aplicables las normas establecidas en el decreto 1211 de 1990, norma que regula el Estatuto de Personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, particularmente el artículo 174 *ibídem*, destacando así que los derechos que se reclaman a favor del demandante, dado su carácter de Soldado Profesional prescriben en cuatro (4) años, norma que resulta aplicable al *sub examen*, al consagrarse en la cuarta regla jurisprudencial de la sentencia de unificación CE-SUJ2 850013333002201300060-01, radicado No. 3420-2015, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

En la precitada sentencia de unificación y en relación con el fenómeno de la prescripción, el órgano de cierre señaló que el hecho que el accionante se hubiera desempeñado, en primer lugar, como soldado voluntario y luego hubiere sido incorporado como soldado profesional, no implicaba la pérdida de su derecho a percibir el incremento previsto en el artículo 1º, inciso 2º, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000, equivalente al 60% de un salario mínimo legal mensual vigente, toda vez que, el Gobierno Nacional al expedir los Decretos 1793 y 1794 de 2000 garantizó expresamente la protección de los derechos adquiridos de quienes resultaran incorporados como soldados profesionales, así como la prohibición de desmejorarlos en sus salarios y prestaciones.

En relación con el argumento de una redistribución al reconocerle otro tipo de prestaciones sociales que con anterioridad no percibía, precisó la alta Corporación, que la circunstancia de que el accionante, en su condición de soldado profesional, se beneficie de una serie de prestaciones sociales, que con anterioridad no devengaba como soldado voluntario, no implica *per se* una razón constitucional y legalmente aceptable para negarle el pago de salario básico previsto en el inciso 2º, del artículo 1º, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 que antes devengaba, toda vez que, así lo fijó dicho estatuto al determinar el régimen salarial y prestacional de los soldados profesionales, que venían como voluntarios; normatividad que en ninguno de sus apartes, condicionó la posibilidad de percibir las demás prestaciones sociales en él contempladas a la renuncia de derechos previamente adquiridos.

Por lo anterior, estimó el Consejo de Estado que como el demandante logró desvirtuar la presunción de legalidad de los Oficios demandados (20125660377501MDNCGFM-CE-JEDEH-DIPER-NOM y 20125660441631MDN-CGFM-CE-JEDEHDIPER-NOM de 18 de abril y 4 de mayo de 2012), respectivamente, a través de los cuales la entidad demandada le negó el reajuste salarial y prestacional del 20%, equivalente a la diferencia que resulta entre el valor devengado por concepto de asignación mensual, primas de antigüedad, servicio anual, vacaciones y navidad, así como subsidio familiar y cesantías, y lo que efectivamente que debía percibir como soldado profesional, en aplicación del inciso 2º, del artículo 1º, del pluricitado Decreto Reglamentario 1794 de 2000, concluyó que el Ministerio de Defensa Nacional debía pagarle al accionante el referido incremento a partir del 13 de abril de 2008, toda vez que, como quedó visto en el expediente, éste formuló su reclamación en sede gubernativa, el 13 de abril de 2012; ello en aplicación del término cuatrienal de prescripción previsto en los artículos 10 y 174 de los Decretos 2728 de 1968 y 1211 de 1990, respectivamente, tal como lo ordenó el juez de instancia.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala modificará el ordenamiento primero de la sentencia apelada, en el sentido de declarar probada parcialmente la prescripción

respecto al pago de incrementos salariales causados con anterioridad al 31 de mayo de 2014.

Huelga señalar, que el tratamiento que ha dispensado el Consejo de Estado respecto del término prescriptivo como consecuencia de la aplicación de una sentencia de nulidad con efectos *ex tunc* ha sido distinto, advirtiendo que el surgimiento del derecho nace a partir de dicha declaratoria de nulidad. Sobre el particular la Alta Corporación ha señalado:

*“Por otra parte, frente a la prescripción del artículo 129 del Decreto 1214 de 1990, como lo ha señalado esta Corporación en asuntos similares, no opera para el personal de la oficina del comisionado nacional de la Policía, por cuanto existía un impedimento legal que no permitía exigir el reconocimiento y pago de la prima de actividad y demás prestaciones, en tanto, el derecho a devengarlos surgió a partir de los efectos ex tunc de la sentencia que declaró la nulidad de los artículo 2 y 3 del Decreto 1810 de 1994, esto es, 29 de septiembre de 2011, fecha de su ejecutoria.*

*Así las cosas, como la señora Ana Mercedes Rojas Sánchez presentó reclamación ante el Ministerio de Defensa Nacional, el 11 de mayo de 2011, se puede decir que no se afectó por el fenómeno extintivo de la prescripción.<sup>18</sup>*

En el *sub examen*, debe advertirse que, si bien el demandante percibía el subsidio familiar en actividad, el cual le fue otorgado bajo los términos del Decreto 1161 de 2014, dicho fundamento legal decae a partir de la expedición de la sentencia proferida por el H. Consejo de Estado el 08 de junio de 2017, que declaró la nulidad con efectos *ex tunc* del referido Decreto 3770 de 2009, recobrando así su vigencia el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, naciendo para el actor el derecho a reclamar el reajuste del subsidio familiar a partir de la ejecutoria de la citada sentencia. Por ende, es indiscutible que el demandante tiene derecho a que se le reconozca tal prestación de acuerdo a lo establecido en el Decreto 1794 de 2000.

Por consiguiente, la consolidación del derecho del señor JUAN CAMILO SABOGAR MORALES, operó a partir de la ejecutoria de la providencia proferida por el H. Consejo de Estado el 08 de junio de 2017, y como quiera que el demandante presentó petición de reajuste del subsidio familiar ante la entidad accionada el 31 de mayo de 2018<sup>22</sup>, tal circunstancia interrumpió la prescripción cuatrienal, resultando evidente que no transcurrieron más de cuatro (4) años entre la fecha de la consolidación del derecho y la reclamación administrativa, vale decir entonces que, en el caso concreto, no se presentó el fenómeno de la prescripción y por ende el reconocimiento de las sumas que resulten del reajuste del subsidio familiar deberán efectuarse a partir de la ejecutoria de la sentencia proferida por el H. Consejo de Estado el 08 de junio de 2017, que declaró la nulidad con efectos *ex tunc* del Decreto 3770 de 2009.

Además, para la liquidación de dichas sumas debe tenerse en cuenta la siguiente fórmula:

$$R = \frac{Rh - \text{índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Según la cual el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el demandante por concepto de reliquidación, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia) por el índice inicial (vigente para la época en que se causaron las sumas adeudadas, o sea la fecha de la liquidación de la pensión).

## 7.- Condena en Costas.

<sup>22</sup> Ver expte. Juzgado -archivo 0.1 Cuaderno Principal Tomo I.pdf.

El Código General del Proceso, en su artículo 365, en cuanto a la condena en costas establece en su numeral 1º que se condenará en ellas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación, o revisión que haya propuesto.

A su turno, la norma en cita en el num. 4º, preceptúa.

*“Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias”.*

Por consiguiente, la Sala se abstendrá de condenar en costas de segunda instancia, en tanto solo se revocó parcialmente la sentencia de primera instancia, y no aparece dentro de la actuación que se hubieren causado gastos en segunda instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, Sala Oral de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### F A L L A:

**PRIMERO: MODIFICAR** el ordenamiento primero de la sentencia impugnada en el sentido de declarar probada la excepción de prescripción en relación con el pago de los incrementos de la asignación mensual del accionante LUIS CAMILO SABOGAL MORALES causados con anterioridad al 31 de mayo de 2014.

**SEGUNDO: ADICIONASE** la sentencia materia de impugnación en los siguientes términos:

*“DECLARASE no probada la excepción de prescripción respecto del reajuste del subsidio familiar en la pensión de invalidez del accionante.*

**TERCERO: REVOCAR** el ordenamiento segundo de la misma sentencia.

**CUARTO: MODIFICASE** el ordenamiento cuarto de la sentencia impugnada, la cual quedará así:

*“CONDENASE a la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA a reconocer y pagar al demandante LUIS CAMILO SABOGAL MORALES, el reajuste del salario devengada en actividad en un 20% del salario mínimo legal mensual legal vigente de cada año de servicio, así como de las prestaciones sociales que le fueron reconocidas, conforme con lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 1794 de 2000, con efectos fiscales **a partir del 31 de mayo de 2014** hasta que se hayan reconocido en un monto equivalente al 60%, cuyas sumas serán indexadas en los términos señalados en la sentencia de primera instancia.*

**QUINTO:** Se ADICIONA la sentencia recurrida en los siguientes términos:

*“A título de restablecimiento del derecho, CONDENASE a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL, a pagar a favor del señor LUIS CAMILO SABOGAL MORALES, las diferencias salariales y prestacionales a que haya lugar con fundamento en la partida de subsidio familiar, conforme a lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, a partir de la ejecutoria de la sentencia proferida por el H. Consejo de Estado **el 08 de junio de 2017**, que declaró la nulidad con efectos ex tunc del Decreto 3770 de 2009 y hasta que se verifique su pago regular en los términos que se ordenan en esta sentencia, debiendo*

*descontar de este valor las sumas que ya le fueran canceladas por este concepto.*

*Las sumas reconocidas deberán actualizarse tal como se dejó precisado en las consideraciones del presente proveído.*

**SEXTO:** SE CONFIRMA en lo demás la sentencia impugnada.

**SEPTIMO:** Sin costas en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,

**ÁNGEL IGNÁCIO ÁLVAREZ SILVA**  
(Ausente con permiso)

  
**BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS**

  
**JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO**

Firmado Por:

Jose Aleth Ruiz Castro  
Magistrado  
Oral 006

Tribunal Administrativo De Ibagué - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **64ca2e5f23a03e96956c4e8362b71fbaefe593e4b2914190078a501747b67651**

Documento generado en 08/07/2022 04:09:38 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**