

REPUBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL



Consejo Superior De La Judicatura  
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial  
Dirección Seccional De Administración Judicial- POPAYAN CAUCA  
Oficina Judicial - Reparto

**DATOS PARA RADICACIÓN DEL PROCESO**

**Jurisdicción:** LABORAL / ADMINISTRATIVA

**Grupo/Clase De Proceso:** \_\_\_\_ **Corporación** \_\_\_\_ **Especialidad:** \_\_\_\_\_

**No. Cuadernos:** \_\_\_\_ **Folios Correspondientes En Original:** 17

**No. De Traslados:**

**Cuantía:**

\$ **Mínima** \_\_\_\_ **X** \_\_\_\_ **Menor** \_\_\_\_ **Mayor** \_\_\_\_\_

**ACCIONANTE(S)**

<u>EYMAR</u>	<u>OLIVER</u>	<u>GARCES</u>	<u>12.266.744</u>
<b>Nombre(s)</b>	<b>1ª Apellido</b>	<b>2ª Apellido</b>	<b>No. C.C o Nit</b>

Correo Electrónico: [duverneyvale@hotmail.com](mailto:duverneyvale@hotmail.com)

Teléfono: 7442354

**APODERADO(S)**

<u>DUVERNEY ELIUD</u>	<u>VALENCIA</u>	<u>OCAMPO</u>	<u>9.770.271</u>	<u>218.976</u>
<b>Nombre(s)</b>	<b>1ª Apellido</b>	<b>2ª Apellido</b>	<b>No. C.C</b>	<b>No.T.P</b>

Correo Electrónico: [duverneyvale@hotmail.com](mailto:duverneyvale@hotmail.com)

Teléfono: 7442354

**ACCIONADO(S)**

<u>CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES "CREMIL"</u>			
<b>Nombre(s)</b>	<b>1ª Apellido</b>	<b>2ª Apellido</b>	<b>No. C.C o Nit</b>

**Dirección Notificación:** 13 no. 27-00, edificio Bochica (piso 2) A. A. 14197 Bogotá D.C

**CORREO ELECTRONICO:** [notificacionesjudiciales@cremil.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cremil.gov.co)

**ANEXOS:** demanda y anexos.

Señor:  
JUEZ ADMINISTRATIVO (reparto)  
POPAYAN CAUCA.

E. S. D.

REFERENCIA: DEMANDA DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.  
DEMANDANTE: EYMAR OLIVER GARCES.  
DEMANDADO: LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES "CREMIL"

DUVERNEY ELIUD VALENCIA OCAMPO, con residencia y domicilio en Armenia, Abogado titulado en ejercicio de la profesión, identificado con la cédula de ciudadanía No. 9.770.271 expedida en Armenia Quindío, con tarjeta profesional N° 218.976 del CSJ, obrando como representante jurídico de la FIRMA VALENCORT & ASOCIADOS S.A.S con NIT. 900661956-6 quien actúa como apoderada de la parte demandante, conforme al poder que se anexa, respetuosamente me permito impetrar ante su despacho Acción DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO en contra de la Caja De Retiro De Las Fuerzas Militares "CREMIL", donde se pide la NULIDAD PARCIAL DE LA RESOLUCION N° 1625 DEL 27 DE FEBRERO DEL 2020, Proferido por la Caja De Retiro De Las Fuerzas Militares "CREMIL" en la que reconoció la asignación de retiro de mi poderdante. Para que mediante el trámite legal correspondiente y por medio de sentencia, se confieran las condenas que indicare en la parte petitoria, acción que solicito al tenor del siguiente temperamento:

### 1. PARTE DEMANDANTE.

EYMAR OLIVER GARCES, identificado con la cédula de ciudadanía No. 12.266.744, quien se encuentra domiciliado en ARMENIA QUINDIO.

FIRMA JURIDICA VALENCORT & ASOCIADOS S.A.S con NIT. 900661956-6 obrando como apoderada judicial de la parte demandante.

### PARTE DEMANDADA

LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES "CREMIL", Representada legal mente por el Mayor General (r) IVAN DUQUE MÁRQUEZ (E) O por quien haga sus veces con domicilio principal en Bogotá D.C. carrera 13 no. 27-00, edificio Bochica (piso 2) A. A. 14197.

### 2. DE LA CONCILIACION PREJUDICIAL.

Señor (a) Juez, la presente demanda no está acompañada del acta de conciliación prejudicial de que trata el artículo 161 numeral 1 del CPACA.<sup>1</sup> Ya que las pretensiones

---

<sup>1</sup> "Art.161 CPACA. **Requisitos previos para demandar.** La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales."

formuladas en la demanda no son conciliables, por estar directamente ligadas a los derechos laborales Y pensionales.

Así lo ha preceptuado el artículo 14 del código sustantivo del trabajo al señalar que *“las disposiciones legales que regulan el trabajo humano son de orden público y, por consiguiente, los derechos y prerrogativas que ellas conceden son irrenunciables.”* Igualmente, la Constitución Política lo rotula en el artículo 48 al establecer *“el derecho irrenunciable a la seguridad social”* y en el artículo 53 en lo pertinente a la *“irrenunciabilidad de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales.”*, de tal forma que las garantías establecidas al favor del trabajador no pueden ni voluntaria, ni forzosamente, por mandato legal ser objeto de renuncia.

Es importante aclarar que en el presente caso se reclama la inclusión de factores salariales no tenidos en cuenta en la liquidación de la asignación de retiro aunado a que en el decreto 1794 está plenamente establecido como debe ser el pago de los salarios para los soldados que se encontraban vinculados antes del 31 de diciembre del año 2000<sup>2</sup>, esto es, conforme al decreto 1794/ 2000 artículo 1 inciso segundo.

Conforme a lo anterior, es claro que se está frente a derechos laborales y pensionales, adquiridos y que están plenamente establecidos en una norma que no admite interpretación diferente, todos esto hace que los mismo sean ciertos e indiscutibles y por ende no susceptibles de conciliación, por no ser negociable el monto y pago del asignación de retiro como lo establece la ley, así como tampoco es negociable el monto y pago de la reliquidación de la asignación de retiro, pues no requiere mayor esfuerzo el entender que estos son los derechos mínimos que establece las prenotadas normas constitucionales (arts. 48 y 53) y legales (art. 14 C.S.T.), de ahí que cualquier acuerdo conciliatorio que vaya en detrimento de dichos principios mínimos fundamentales no tendrá validez alguna, por lo que en estos asunto no es dable la exigibilidad de agotar el requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial.

Teniendo en cuenta las normas citadas y las consideraciones precedentes, la conciliación como mecanismo alternativo de resolución de conflictos no resulta admisible en el presente caso dado que los factores salariales como partidas liquidables en la asignación de retiro que se reclaman están establecidos en los Decretos 1793 y 1794 de 2000 y no están sujetos a conciliación.

### **3. HECHOS Y OMISIONES.**

1. El demandante estuvo vinculado al Ejército Nacional de Colombia por más de 20 años, tiempo que le otorgan el derecho a disfrutar de una asignación de retiro a cargo de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.
2. CREMIL- liquida el subsidio de familia del actor como partida computable en la Asignación de Retiro en un 30% de lo devengado en actividad según Decreto 1162 de 2014.
3. El Decreto 1161 del 2014 regula para algunos soldados el subsidio de familia como partida computable en la asignación de retiro en un 70%.

---

<sup>2</sup> Lo cual se certificó con la constancia expedida por el Jefe de Personal del último Batallón al que perteneció mi representado.

4. se le reconoció al demandante Asignación de Retiro mediante RESOLUCION N° 1625 DEL 27 DE FEBRERO DEL 2020.

#### **4. PRETENSIONES QUE FORMULA LA PARTE DEMANDANTE**

1. Previos los cumplimientos de los rituales procesales se declare la nulidad del acto administrativo distinguido así: RESOLUCION N° 1625 DEL 27 DE FEBRERO DEL 2020. Proferido por la Caja De Retiro De Las Fuerzas Militares “Cremil” en la que se negó el reajuste de la asignación de retiro.
2. Que se inaplique parcialmente por inconstitucional el Decreto 1162 del 2014 por violar derechos fundamentales, en relación al porcentaje de inclusión del subsidio de familia un 30%.
3. Como consecuencia de las anteriores declaraciones, se ordene a LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES “CREMIL” A Reajustar y Re liquidar la asignación de retiro de mi poderdante con fundamento en las siguientes causales:
  - a. Se Reajuste y Re liquide la asignación de retiro en la partida conocida como subsidio de familia tomando el 70% de lo devengado en actividad como partida computable.
4. Ordenar el pago efectivo e indexado de los dineros correspondientes a la diferencia que resulte entre la liquidación solicitada y las sumas canceladas por concepto de asignación de retiro desde el reconocimiento de la pensión y hasta el cumplimiento de la sentencia.
5. Ordénese a la entidad demandada que una vez hecha la reliquidación se le continúe pagando a nuestro poderdante la asignación de retiro con el nuevo valor que arroje.
6. Que se condene al pago de intereses moratorios desde la fecha de la sentencia hasta que se haga efectivo el respetivo pago.
7. La liquidación de las anteriores condenas deberá efectuarse mediante sumas líquidas de moneda de curso legal en Colombia, debiendo ajustarse con base en el Índice de Precios al Consumidor I. P. C. certificado por el DANE.
8. La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 189 a 192 de la ley 1437 del 2011 y demás normas concordantes para su cumplimiento en los términos legales, se comunique la sentencia a LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES “CREMIL”. por intermedio de su representante legal.
9. Que se condene en costas a la entidad demandada, incluidas las agencias en derecho, de acuerdo a lo establecido en el artículo 188 de la ley 1437/2011 y en la sentencia C-539 de 28 de julio de 1999 de la Honorable Corte Constitucional.
- 10.

#### **5. DE LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Constitución Política de Colombia, Artículos 1, 2, 6, 11,13, 53, 90., Artículos 138 y s.s. Ley 1437 de 2011, Ley 4 de 1992, Ley 131 de 1985, Decreto 1794 de 2000, Decreto 1793 de 2000, Decreto 4433/2004.

## 6. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Con relación a la inclusión del Subsidio de Familia, como partida computable en la asignación de retiro, en un 70% del valor devengado en actividad, toda vez, que la entidad toma el 30% lo que vulnera el derecho a la igualdad.

El día 10 de octubre del 2019 se resolvió solicitudes de adición y aclaración de la **Sentencia De Unificación SUJ-015 CE-S2-2019 Radicado 850013333002201300237-01**. En relación al subsidio de familia se aclaró que la Sentencia De Unificación no estableció porcentajes de liquidación como partidas computables en la asignación de retiro, solo se limitó a establecer si el subsidio de familia es partida computable en la asignación de retiro, a lo cual se estableció que los soldados que se pensionaron con anterioridad al mes de junio del 2014 el subsidio de familia no es partida computable, y los que adquieran el derecho a la asignación de retiro posterior al mes de junio del 2014 el subsidio de familia si es partida computable en su asignación.

<sup>3</sup>*(...) En efecto, analizados los anteriores planteamientos, así como el pronunciamiento emitido por esta Sección en el Auto del 31 de octubre de 2018 mediante el cual se dispuso avocar conocimiento para unificar el presente asunto, se identificaron los temas relevantes al caso particular, respecto de los cuales resultaba necesario sentar jurisprudencia, a saber:*

- *Reliquidación de la asignación de retiro del 40% al 60% para los soldados voluntarios que se incorporaron como profesionales.*
- *Asignación salarial que debe tenerse en cuenta para efectuar la liquidación de la asignación de retiro.*
- *Legitimación de CREMIL para decidir sobre el reajuste de la asignación de retiro. - La interpretación del artículo 16 del Decreto 4433 de 2003, sobre la forma de computar la prima de antigüedad en la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales.*
- *Las partidas computables que deben tenerse en cuenta para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales.*
- *Porcentaje de liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales. Aplicación de los incrementos previstos por el Decreto 991 de 2015.*

*...De lo anterior, es plausible concluir que en la sentencia de unificación solo se abordó el tema del subsidio familiar para definir si debía o no ser incluido como partida computable para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales, dado que el artículo 13.2 del Decreto 4433 de 2004 no lo señalaba expresamente y que solo se modificó con la entrada en vigencia de los Decretos 1161 y 1162 de 2014.*

*...Precisamente, en los párrafos 188 a 202 se analizó lo relativo a la inclusión del subsidio familiar para la liquidación de la asignación de retiro de los soldados profesionales antes de la expedición de los Decretos 1161 y 1162 de 2014, de lo cual se concluyó que «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(...).»*

**Lo anterior es relevante pues al no establecerse regla sobre el porcentaje de inclusión del subsidio de familia como partida computable, es menester realizar un test de igualdad sobre el porcentaje en el cual se debe de incluir el subsidio de familia, toda vez que el decreto 1161 del 2014 estableció un 30% del subsidio de familia como partida computable y el decreto 1162 del 2014 lo estableció en un 70%.**

<sup>3</sup> El día 10 de octubre del 2019 se resolvió solicitudes de adición y aclaración de la Sentencia De Unificación SUJ-015 CE-S2-2019 Radicado 850013333002201300237-01

Siendo así, que el decreto 1161 del 2014, es abiertamente inconstitucional por el derecho a la igualdad frente a los también soldados profesionales; que la inclusión del subsidio de familia como partida computable lo reguló el decreto 1162 de 2014 con una tasa de remplazo del 70%.

Manifestó el Consejo de Estado en la aclaración de la Sentencia De Unificación SUJ-015 CE-S2-2019 Radicado 850013333002201300237-01 “(...) *Es de anotar que tal regla de unificación se fijó teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 5 del Decreto 1161 de 2014, el cual incluyó el subsidio familiar 14 Artículo 1 del Decreto 1162 de 2014. 15 El artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 revivió con la declaratoria de nulidad del Decreto 3770 de 2009... como partida computable para liquidar la asignación de retiro y la pensión de invalidez, en valor del 70% de lo que se devengue por dicho concepto en servicio activo, en los siguientes términos: «Artículo 5. A partir de julio de 2014, se tendrá en cuenta como partida computable para liquidar la asignación de retiro y pensión de invalidez del personal de Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares, el setenta por ciento (70%) del valor que se devengue en actividad por concepto de subsidio familiar, establecido en el artículo primero del presente decreto; el cual será sumado en forma directa, al valor que corresponda por concepto de asignación de retiro o pensión de invalidez, liquidado conforme a las disposiciones normativas contenidas en el Decreto 4433 de 2004 o normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.*

*...Se observa entonces que la norma en cita dispuso que a partir de julio de 2014, el subsidio familiar sería partida computable para la asignación de retiro de los soldados profesionales e infantes de marina profesionales de las Fuerzas Militares en un porcentaje del 70% de lo que devengue en actividad por tal partida y que dicho valor se sumaría en forma directa al valor que corresponda por concepto de la asignación de retiro de conformidad con lo previsto en el Decreto 4433 de 2004 o en las normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.(...)”*

EL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA SALA PRIMERA DE DECISIÓN MAGISTRADO PONENTE: FERNANDO ALBERTO ÁLVAREZ BELTRÁN Aprobado por la Sala en sesión de hoy Pereira, diecisiete de noviembre de dos mil veinte Referencia: Radicación: 66001-33-33-001-2019-00186-01 (F-0424-2020) Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho Demandante: Raúl Antonio Naranjo Mesa. Demandado: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares- CREMIL. “*Bajo este contexto, a diferencia de lo estimado por la juez de primera instancia, para esta Sala el hecho de que el Decreto 1162 de 2014 disponga que el subsidio familiar para quienes lo venían devengando conforme a los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, debe liquidarse en un 30% de lo devengado en actividad, comporta un trato discriminatorio, como quiera que el Decreto 1161 de la misma anualidad determina su valor en un 70% de la asignación básica, con el único criterio diferenciador de establecer que dicho porcentaje aplica para quienes no percibieran el subsidio familiar regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, situación que evidencia, se reitera, un trato diferencial injustificado entre quienes venían devengando el subsidio familiar con base en los mencionados decretos y quienes no, al permitirse la inclusión del mismo en la asignación de retiro de los primeros en un porcentaje inferior al establecido para los segundos.”*

EL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE RISARALDA SALA SEGUNDA DE DECISIÓN MAGISTRADA PONENTE: **DUFAY CARVAJAL CASTAÑEDA Radicación: 66001 -33-33-002-2016-00213-01 (D-1368-2017) Subsidio Familiar como partida computable de la asignación de retiro. El día 15 de noviembre del 2019 estableció:**

*“(...) Es así como en vigencia del Decreto 4433 de 2004, el subsidio familiar no estaba consagrado como partida computable de la asignación de retiro de los soldados profesionales, no obstante, con la entrada en vigencia del referido Decreto 1162 de 2014*

los soldados profesionales que venían devengando dicho subsidio conforme lo prevén los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, tienen derecho a que se incluya en su asignación básica como partida computable el subsidio familiar en un porcentaje del 30% de lo devengado en actividad, sin embargo, el Decreto 1161 de 2004, indicó que dicho beneficio se Computará en un 70% del total que se devengue en actividad, para quienes no percibieran el subsidio familiar regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009.

...Si bien es cierto que el Decreto 3770 del 30 de septiembre de 2009 derogó el artículo 11 del Decreto 1794 de 2004, relativo al subsidio familiar, también lo es que aquel garantizó a los soldados profesionales e infantes de marina profesionales de las fuerzas militares que lo devengaban, continuar percibiendo el subsidio familiar, hasta la fecha de retiro.

...No obstante, el Decreto 3770 del 30 de septiembre de 2009 fue declarado nulo por la Sección Segunda, Subsección B, en providencia del 8 de junio de 2017, con lo cual revivió el artículo 11 del Decreto 1794 de 2004 que consagraba el derecho al subsidio familiar, sin tener en cuenta que el Decreto 1161 del 24 de junio de 2004, creó nuevamente dicho subsidio, a partir del 1o de julio de 2004.

“ **...Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 8 de junio de 2017, radicación: 110010325000201000065 00(0686-2010), actor: Fundación Colombiana Sentimiento Patrio de los soldados e infantes de Marina Profesionales «SEDESOL».** Precisa esta magistratura que, de conformidad con la tercera regla<sup>32</sup> fijada en la mencionada Sentencia de Unificación de fecha 25 de abril de 2019, para quienes causaron su derecho a la asignación de retiro con anterioridad al mes de julio de 2014, el subsidio familiar no podrá ser tenido en cuenta como partida computable para la liquidación de la asignación de retiro como soldados profesionales, sin embargo, este presupuesto no se cumple en el caso del demandante, cuya prestación de retiro fue causada el 30 de marzo de 2015. Ha considerado esta Sala que el hecho de que el Decreto 1162 de 2014 disponga que el subsidio familiar para quienes lo venían devengando conforme a los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, debe liquidarse en un 30% de lo devengado en actividad, comporta un trato discriminatorio, como quiera que el Decreto 1161 de la misma anualidad determina su valor en un 70% de la asignación básica, con el único criterio diferenciador de establecer que dicho porcentaje aplica para quienes no percibieran el subsidio familiar regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, situación que evidencia, se reitera, un trato diferencial injustificado entre quienes venían devengando el subsidio familiar con base en los mencionados decretos y quienes no, al permitirse la inclusión del mismo en la asignación de retiro de los primeros en un porcentaje inferior al establecido para los segundos...”

... No obstante, aunque la tesis del Tribunal sobre el subsidio familiar ha consistido en que existe un trato diferenciado sin una justificación razonable, respecto de la exclusión del subsidio familiar como partida computable para la asignación de retiro de los soldados profesionales, lo cierto es que Ja referida Sentencia de Unificación del Consejo de Estado del 25 de abril de 2019 radicado 85001-33-33-002-2013-00237-01 (1701-2016), no solo dispuso que solo 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, sino que además, después de efectuar el test de igualdad para determinar si los soldados profesionales se encuentran en un plano de igualdad táctica frente a los oficiales y suboficiales, concluyó que no se vulnera el derecho a la igualdad de los soldados profesionales frente a los oficiales y suboficiales, respecto de la inclusión del subsidio familiar como partida computable para la asignación de retiro.

... En razón a que el demandante causó su asignación de retiro con posterioridad julio de 2014 -30 de marzo de 2015-, lo cual le otorga el derecho a que se incluya el subsidio familiar como partida computable en dicha prestación, y a que en la hoja de servicios

*que reposa a folio 8 frente y vuelto del expediente, consta que el demandante percibía en actividad “subsidio familiar”, esta colegiatura judicial declarará que en el caso concreto, el señor Josué Tamayo Castañeda, al momento de entrar en vigencia el Decreto 3770 de 2009, mediante el cual se derogó al artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, norma que regulaba la prestación especialmente para los soldados profesionales, se encontraba devengando el subsidio de familia, por lo cual le asiste el derecho a su inclusión en la liquidación de dicha partida con base en el 70% de lo devengado portal concepto en actividad, ante lo cual se revocará igualmente en este punto la sentencia recurrida.(...)”*

El Régimen de los Soldados Profesionales fue estipulado por el Decreto 1793 de 2000, que estableció el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de los Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares:

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

El Artículo 38 *ibídem*, ordenó al *Gobierno Nacional* expedir los regímenes salariales y prestacionales de estos, con base en lo dispuesto por la Ley 4ª de 1992 y respetando los derechos adquiridos.

En cumplimiento de esta norma, el *Gobierno Nacional* estableció el régimen salarial y prestacional de los Soldados Profesionales mediante el Decreto 1794 de 2000, el cual reconoció el derecho a devengar, **el subsidio familiar**:

Artículo 11 del Decreto 1794 de 2000 desarrolló el *subsidio familiar* reconociendo a los Soldados Profesionales casados o con unión marital de hecho, el derecho al reconocimiento mensual de un subsidio familiar:

**“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.*

En el año de 20013, la corte Constitucional<sup>4</sup> a partir del análisis de la legislación Nacional, señaló algunas de las características del subsidio de familia:

- *"Es una prestación social, porque su finalidad no es la de retribuir directamente el trabajo -como sí lo hace el salario-, sino la de subvencionar las cargas económicas del trabajador beneficiario. (...)*
- *Se paga en dinero, servicios y especie ya sea mediante una cuota monetaria, el reconocimiento de géneros distintos al dinero o mediante la utilización de obras y programas sociales que organicen las Cajas de Compensación Familiar, respectivamente.*
- *Se paga a los trabajadores activos y también a los pensionados, salvo en lo relacionado con el subsidio en dinero al cual éstos últimos no tienen derecho por mandato de la ley (art. 6° de la Ley 71 de 1988).*

---

<sup>4</sup> Sentencia de la Corte Constitucional del 8 de noviembre de 2001, Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

- *Tiene por objetivo fundamental la protección integral de la familia. La razón de ser de este beneficio es la familia como núcleo básico donde el hombre se realiza como persona y donde se genera la fuerza de trabajo. En este sentido, es válido afirmar que el subsidio familiar es la materialización del mandato consagrado en el canon 42 de la Carta según el cual "El Estado y la sociedad garantizarán la protección integral de la familia".*
- *Constituye una valiosa herramienta para la consecución de los objetivos de la política social y laboral del Gobierno. En este orden, es un instrumento por medio del cual se puede alcanzar la universalidad de la seguridad social, en consonancia con el postulado contemplado en el artículo 48 de la Carta Política.*
- *Su reconocimiento está a cargo de los empleadores mencionados en artículo 7° de la Ley 21 de 1982 y de conformidad con la suma señalada en el artículo 8° del mismo ordenamiento legal.*

Dentro del Sistema General de Seguridad Social, la carga pecuniaria denominada subsidio familiar no es un factor computable al salario. Es decir, de acuerdo a la Ley Laboral, de Seguridad Social y Pensiones, el subsidio familiar no es tenido en cuenta a la hora de establecer liquidaciones de contratos a causa de su terminación o en el momento de hacer la respectiva liquidación pensional a la que hubiera lugar. No obstante, hay que tener en cuenta que dichos parámetros son establecidos, como se dijo, para el Sistema General, no para los diferentes regímenes de excepción, entre ellos, el de la Fuerza Pública, el Decreto 4433 de 2004 sí establece dicha carga como parte del cálculo para la asignación de retiro para oficiales y suboficiales aplicado de forma directa.

La asignación de retiro de los miembros de las fuerzas militares se encuentra regulado por la ley 923 de 2004, artículo 2, señala la obligación del Gobierno de tener en cuenta los principios de eficiencia, universalidad, igualdad, equidad, responsabilidad financiera, intangibilidad y solidaridad. Esta ley fue desarrollada por el Decreto 4433 de 2004 que en su artículo 13, señala:

"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:

13.1 *Oficiales y Suboficiales: (...)*

13.1.7 **Subsidio familiar en el porcentaje que se encuentre reconocido a la fecha de retiro.**

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 fuera de texto)***

Contrario a la situación de los soldados profesionales, para el cálculo de la asignación de retiro de los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares el artículo 13 del decreto 4433 de 2004, sí incluyó el subsidio familiar para la liquidación de la asignación de retiro, "en el porcentaje reconocido a la fecha de retiro", excluyendo expresamente de dicho beneficio a los soldados profesionales.

El Decreto 1162 de 24 de junio de 2014 dispuso que a partir de julio de 2014, los soldados profesionales de las Fuerzas Militares que al momento del retiro estén devengando el subsidio familiar, regulado en los Decretos 1794 de 2000 y 3770 de 2009, se tendrá en cuenta como partida computable para liquidar la asignación de retiro, pero en el treinta por ciento (30%) de dicho valor; el cual será sumado en forma directa, al valor que corresponda por concepto de asignación de retiro liquidado conforme a las disposiciones normativas contenidas en el Decreto 4433 de 2004.

Con la expedición del Decreto 1162 de 2014 se dispuso tener en cuenta el subsidio familiar como partida de la asignación de retiro de los soldados profesionales, pero no en los mismos términos establecidos para los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, esto es, "en el porcentaje reconocido a la fecha de retiro", sino en el treinta por ciento (30%) del valor percibido en actividad.

El Decreto 1161 de 2014 estableció para otro grupo de soldados profesionales, que devenguen el subsidio de esta norma, que el porcentaje a tener en cuenta como partida computable en la asignación de retiro y pensión de invalidez será del 70% del devengado en actividad:

“Artículo 5. A partir de julio de 2014, se tendrá en cuenta como partida computable para liquidar la asignación de retiro y pensión de invalidez del personal de Soldados Profesionales e Infantes de Marina Profesionales de las Fuerzas Militares, el setenta por ciento (70%) del valor que se devengue en actividad por concepto de subsidio familiar, establecido en el artículo primero del presente decreto; el cual será sumado en forma directa, al valor que corresponda por concepto de asignación de retiro o pensión de invalidez, liquidado conforme a las disposiciones normativas contenidas en el Decreto 4433 de 2004 o normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.”

La existencia del trato diferencial e inconstitucional, se da no solo con oficiales y suboficiales de las fuerzas militares. Sino entre los mismos soldados profesionales, los primeros que se venían rigiendo por los decretos 1794 del 2000 y 3770 de 2009, a los cuales a partir del decreto 1162 del 2014 se le estableció un porcentaje del 30%; y entre los soldados que perciben el subsidio familiar creado por el decreto 1161 del 2014 a los cuales se les estableció un porcentaje del 70% constituyéndose así una medida regresiva o un retroceso en el goce de un derecho prestacional.

Del análisis normativo anterior tenemos, que para: (i), los oficiales y suboficiales de las fuerzas militares; que es el personal que más devenga, el subsidio de familia es sumado en la asignación de retiro y pensiones de invalidez de forma directa según el porcentaje devengado en actividad. (ii), que los soldados profesionales que devenguen en actividad el subsidio de familia regulado por el Decreto 1161 de 2014, el porcentaje que se tiene en cuenta como partida computable en la asignación de retiro será del setenta por ciento (70%) de lo devengado en actividad. (iii), y por último los soldados que devenguen el subsidio de familia regulado en el artículo 11 del decreto 1794 del 2000, les será computado según la norma acusada decreto 1162 de 2014, para la asignación de retiro solo el treinta por ciento (30%) del subsidio familiar devengado en actividad.

El principio de igualdad se eleva en virtud de ser la solución a un problema real de desigualdad, el cual se aborda a partir de la instauración de una serie de garantías

fundamentales, conocidas como derechos humanos, las cuales están destinadas a guardar un orden social justo, igual y sin abusos de poder; la igualdad establece la obligación de que en todos los aspectos relevantes los seres humanos deben ser considerados y tratados de igual manera, es decir, de una manera uniforme e idéntica, a menos que haya una razón suficiente para no hacerlo. Ahora bien, de lo anterior se desprende que la necesidad y obligación del Estado es la de establecer reglas y nociones claras que permitan establecer los diferentes estadios de igualdad a aplicar en determinado territorio, igualdad en la ley.

Este trato diferenciado que trae la norma atacada no tiene un fin constitucionalmente válido; en tono, que el subsidio familiar en Colombia desde la norma y jurisprudencia busca beneficiar a los sectores más pobres de la población estableciendo un sistema de compensación entre los salarios bajos y altos dentro de un criterio que mira a la satisfacción de las necesidades básicas del grupo familiar, caso contrario sucede en las fuerzas militares el personal con menor ingreso económico como son los soldados se le reconoce la prestación del subsidio familia como partida computable en menor proporción frente a aquellos con mayores beneficios tal premisa es evidenciar un trato diferenciado que no tiene justificación legal y mucho menos constitucional. Las circunstancias de hecho y la finalidad de la norma de acuerdo con lo anterior atenta con el mínimo vital de los soldados que perciben en su subsidio de familia dicho porcentaje disminuido en su asignación de retiro; en comparación con la de sus superiores en condición también de retiro, la igualdad se trata de un mandato dirigido principalmente al legislador, para que regule las diversas situaciones sin hacer discriminaciones odiosas.

El subsidio familiar, fue instituido mediante el Decreto Ley 325 de 1959 para los Oficiales y Suboficiales en *servicio activo* casados o viudos con hijos que dependieran económicamente de ellos. Auxilio que fue reiterado mediante los Decretos 2337 de 1971, 612 de 1977, 89 de 1984, 95 de 1989 y 1211 de 1990.

Los derechos y obligaciones, así como el régimen de carrera, prestacional y disciplinario de los miembros de las Fuerzas Militares, han hecho parte de un régimen especial que le es propio, diferente del régimen general al cual hacen parte todos los demás trabajadores; dicha situación actualmente, se encuentra contenida en el Artículo 217, Inciso 3, Constitución Política de Colombia, el cual reza: “*La ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que le es propio.*” En desarrollo del anterior precepto constitucional, se han proferido diferentes disposiciones legales, por los cuales se reglamenta y organiza la carrera de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares como son los Decretos 3071 de 1968, Decreto 2337 de 1971, Decreto 612 de 1977, Decreto 089 de 1984, Decreto 1211 de 1990 y Decreto 2070 de 2003, encontrándose en la actualidad vigente el Decreto Ley 1211 de 1990 modificado en algunos apartes por el Decreto Ley 1790 de 2000 y actualmente vigente el decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, normas estas de carácter especial que priman sobre las generales. la Ley 923 de 2004 y su Decreto reglamentario 4433 del mismo año, se dio la oportunidad a los soldados profesionales de acceder a una asignación de retiro, modificándose sustancialmente lo establecido sobre el particular contenido en los Decretos 1793 y 1794 de 2000. Dicha norma se constituye entonces en una disposición de carácter especial que prima sobre las demás normas generales y

deroga las normas especiales que le fueron contrarias (Artículo 45 del Decreto 4433 de 2004).

De conformidad con lo previsto en el Artículo 1º de la Ley 21 de 1982, el subsidio familiar es *“una prestación social pagadera en dinero, especie y servicios a los trabajadores de medianos y menores ingresos, en proporción al número de personas a cargo, y su objetivo fundamental consiste en el alivio de las cargas económicas que representa el sostenimiento de la familia, como núcleo básico de la sociedad.”*

Esta norma debe entenderse en el sentido, que la finalidad de dicha prestación, es la de ayudar al trabajador al sostenimiento de las personas -*cónyuge o compañera (o) e hijos* - que se encuentran a su cargo, ello en consideración a sus ingresos.

En el año de 1997, la Corte<sup>5</sup> definió el Subsidio de Familia como aquella prestación que *“Beneficia a los sectores más pobres de la población, estableciendo un sistema de compensación entre los salarios bajos y los altos, dentro de un criterio que mira a la satisfacción de las necesidades básicas del grupo familiar. Los medios para la consecución de este objetivo son básicamente el reconocimiento de un subsidio en dinero a los trabajadores cabeza de familia que devengan salarios bajos, subsidio que se paga en atención al número de hijos; y también en el reconocimiento de un subsidio en servicios, a través de programas de salud, educación, mercadeo y recreación.”*

El Subsidio de familia es unas transferencias monetarias, son unos de los instrumentos de política familiar que aparecieron primero en el tiempo (Flaquer, 2000, pp. 40; Guillén, 1997, p. 48). Así, estas se constituyen como asistencia de carácter pecuniario que se dan a las familias para que estas puedan mejorar el acceso a bienes y servicios propios para su funcionamiento. Flaquer comenta que Francia fue el primer país europeo en el que apareció tal figura, en la cual los empresarios tenían la obligación de afiliarse a diferentes cajas de compensación, las cuales eran los encargados del recaudo y distribución de los subsidios. Así, dichas cargas son consideradas como una especie de complemento salarial (Flaquer, 2000, pp. 40) Ahora bien, es importante mencionar igualmente que la aparición de los subsidios familiares se dio como una importante respuesta a la disminución de las tasas de natalidad en las clases trabajadoras, fruto de su propia pobreza. No obstante, posterior a la Segunda Guerra Mundial, los subsidios familiares se extendieron debido a la proliferación de los Estados de Bienestar (Flaquer, 2000, pp. 41; Morales, 2000, p. 762).

El subsidio familiar constituye una prestación social que busca ayudar a los trabajadores de medianos y menores ingresos con las cargas económicas derivadas del sostenimiento de sus familias, pues de esta forma se garantiza que las familias de los trabajadores de menores ingresos puedan suplir a cabalidad cada una de sus necesidades y puedan vivir dignamente, ello en cumplimiento de la obligación constitucional de conceder especial protección a la familia como núcleo esencial de la sociedad.

El acto acusado se encuentra en contravía de lo establecido en el artículo 2, literal a, de la Ley 4 de 1992 al generar una desmejora en las condiciones salariales y prestacionales de los soldados e infantes de marina profesionales; como un derecho destinado a la protección integral de la familia.

---

<sup>5</sup> Sentencia de la Corte Constitucional del 9 de octubre de 1997, Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa, C-508 de 1997.

## 7. DE LA INAPLICABILIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 4 de nuestra Carta Política de 1991, ninguna norma jurídica en el sistema Colombiano puede desconocer la supremacía de los mandatos constitucionales, que es un especial baremo de validez y eficacia jurídica en nuestro medio, pues tal como lo discurrió la sentencia C-037 del 26 de enero de 2.000 (Mg. ponente Dr. Naranjo M) los actos administrativos no son vinculantes cuando violan la Constitución y la Ley o desconocen la Doctrina Constitucional Integradora, con la cual la Corte precisó que “*tal facultad de inaplicar los actos administrativos contrarios a normas superiores, se reserva a la Jurisdicción Contencioso Administrativa*” Entonces, como demostración de las violaciones constitucionales y legales por las cuales se deprecia la petición de inaplicabilidad, seguidamente me refiero a las razones fundantes de la declaratoria de nulidad del acto acusado.

**DESVIACIÓN DE PODER:** Es causa de anulación de los actos administrativos, la denominada legalmente como desviación de poder, que en el evento de estos actos funda su inaplicabilidad la cual en el presente caso se da porque desconoce normas de orden legal contenidas en el decreto 1794 de 2000. La entidad demandada desconoce totalmente lo preceptuado alejándose del deber de acatar las disposiciones específicas que en materia del Derecho Administrativo Laboral se encuentran vigentes.

### **VIOLACIONES ESPECÍFICAS**

los actos administrativo de contenido particular acá demandado, en nuestro criterio, debe ser anulado, primero, por la pérdida de su sustento constitucional y legal, como lo es la violación suprema y legal acaecida con su expedición, cuya inaplicabilidad y nulidad se ha solicitado declarar y en segundo término, porque en ellos singular y particularmente como lo precisaré se cometieron violaciones, el cual procedemos a discurrirlo y sustentarlo en el capítulo siguiente, siguiendo la preceptiva del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

## 8. CARGOS RESPECTO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

En una composición de los hechos, históricamente los sucesos materia de esta demanda acaecieron así: nuestro patrocinado cumplió el tiempo para disfrutar de su asignación de retiro y equivocadamente la entidad no toma en cuenta factores salariales que debieron ser tomados en cuenta para liquidar la asignación.

Lo anterior constituye una **Desviación de Poder**, ya que si los servidores públicos no actúan dentro de los cauces de sus potestades públicas, como sucedió en el presente caso, ya que la misma norma daba una protección especial a nuestro poderdante y al proferir el acto aquí demandado, niegan los derechos adquiridos por su vínculo laboral, he aquí, donde el servidor público, abusa de sus poderes o facultades, premisa que en el evento del acto demandado se traduce en fundamento para su anulación.

Una vez más el comportamiento del ente demandado CREMIL es totalmente arbitrario, rayando en la mala fe, pues para decidir la petición invocada no tuvo en cuenta las argumentaciones y fundamentos de derecho presentados por el peticionario y simplemente consideró que no era viable acceder a su pedido, negando cualquier recurso que pudiese haber sido impetrado con argumentos de alzada.

De igual manera, hay mala fe, en la demandada, porque desconoce las reiteradas jurisprudencias de los tres órganos de cierre, que han sido reiterativas en el manejo que debe darse a los derechos adquiridos, además de desconocer los postulados constitucionales contenidos en los artículos 1 y 2.

## 9. DE LAS PRUEBAS

Solicito se decreten, practiquen y tengan como tales las siguientes:

### DOCUMENTALES APORTADAS:

1. Resolución objeto de demanda
2. Hoja de servicios.

## 10. ESTIMACIÓN RAZONADA DE LA CUANTÍA

En el presente caso la cuantía del asunto que es materia de demanda se estima según el Artículo 157 ultimo inciso de la ley 1437 de 2011 por el monto de los valores, según el retroactivo de los últimos 36 meses que se estima razonadamente así:

- Salario básico Año 2020: \$. 1.404.485
- Diferencia Subsidio de familia \$  $826.116 * 70\% = 578.281 - 263.340 = 314.941 * 36$

TOTAL, ESTIMACION RAZONADA DE LA CUANTIA: \$ **11.337.883**

En relación al pago del retroactivo por los últimos tres años (36 meses) para la estimación razonada es de: \$ **11.337.883 M/TE.**

## 11. COMPETENCIA

Es usted competente señor juez por la cuantía del proceso y por el domicilio donde nuestro representado se encuentra prestando sus servicios- en el **BATALLON DE ALTA MONTAÑA # 4 GR BENJAMIN HERRERA SAN SEBASTIAN CAUCA.**

## 12. ANEXOS

1. Poder para actuar
2. Lo enunciado en el acápite de pruebas
3. 4 Copias de la demanda en medio magnéticos con anexos para traslados
4. Copia de la demanda con anexos en medios magnéticos

## 13. INDICACION DE LOS LUGARES PARA QUE SE SURTAN LAS NOTIFICACIONES, NUMEROS TELEFONICOS Y/O DE FAX Y CORREOS ELECTRONICOS DE LAS PARTES.

1. Mi representado en el correo electrónico: [eymargaces81@gmail.com](mailto:eymargaces81@gmail.com)  
Carrera 26ª N° 14-15 Popayan Cauca
2. El suscrito, tácitamente solicita que las notificaciones de autos y la sentencia se realice al correo: [duverneyvale@hotmail.com](mailto:duverneyvale@hotmail.com)  
Carrera 13 # 19-33 Edificio La Plazuela Oficina E  
Teléfono: 7442354 - 3212216034

3. El convocado:

- Correo electrónico [notificacionesjudiciales@cremil.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cremil.gov.co).  
Carrera 13 # 27 - 00 EDIFICIO BOCHICA INTERIOR 2 BOGOTÁ D.C., COLOMBIA
- Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.  
Correo [procesos@defensajuridica.gov.co](mailto:procesos@defensajuridica.gov.co)

Del señor Juez, sin otro particular y con el mayor respeto,



**DUVERNEY ELJUD VALENCIA OCAMPO**  
C.C. 9.770.271 de Armenia Q.  
T.P. No. 218.976 del C. S. J.  
CÉL. 3113543225-3186340707