



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SANTANDER**  
Magistrado Ponente RAFAEL GUTIÉRREZ SOLANO

Bucaramanga, trece (13) de agosto de dos mil veinte (2020)

**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** FRANCISCO SANTOS SALAZAR  
**DEMANDADO:** NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL  
**RADICACIÓN:** 680013333003-2015-00234-01

**TEMA:** Reliquidación asignación básica soldado voluntario - Prescripción cuatrienal

Decide la Sala el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia calendada el 25 de octubre de 2016, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Bucaramanga.

## I. ANTECEDENTES

### A. LA DEMANDA

Por intermedio de apoderado legalmente constituido, acude a esta jurisdicción, el señor **FRANCISCO SANTOS SALAZAR**, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra de la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - EJÉRCITO NACIONAL**, para que previos los trámites del proceso ordinario se decida sobre las pretensiones que a continuación se resumen:

- Se declare la nulidad del acto administrativo N° 20155660286291 del 31 de marzo de 2015 por medio del cual se negó la reliquidación de la asignación básica percibida por el demandante.
- Que a título de restablecimiento del derecho, se ordene la aludida liquidación tomando como base un salario mínimo, incrementado en un 60%, de acuerdo con el inciso 2 del artículo 2 del Decreto 1794 de 2000, así como el pago de las diferencias causadas entre lo pagado y lo debido pagar, con aplicación de la prescripción cuatrienal contemplada en el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990. Igualmente, solicitó la

reliquidación del auxilio de cesantías teniendo como base el salario actualizado.

Como fundamento de las pretensiones formuladas, el apoderado de la parte actora presentó en síntesis los siguientes hechos relevantes:

El señor FRANCISCO SANTOS SALAZAR ingresó a prestar el servicio militar obligatorio al EJÉRCITO NACIONAL, continuó como soldado voluntario y, con posterioridad, se vinculó como soldado profesional a partir del 01 de noviembre de 2003, condición que mantuvo hasta su retiro.

Sin embargo, a partir de esa fecha, fue disminuida su asignación básica de un salario mínimo incrementado en un 60% a un salario mínimo incrementado en un 40%, sin tener en cuenta que es beneficiario del régimen de transición contemplado en el Decreto 1794 de 2000 que establece que los soldados profesionales que a 31 de diciembre de 2000 tenían la condición de soldados voluntarios seguirían percibiendo la asignación como tal.

Por lo tanto, mediante petición de fecha 27 de marzo de 2015, solicitó la liquidación de su asignación básica, la cual fue resuelta de manera desfavorable mediante el acto administrativo N° 20155660286291 del 31 de marzo de 2015.

### **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (Fol. 174-184)**

La entidad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones con fundamento en que es errada la interpretación del Decreto 1794 del 2000 plasmada en la demanda porque el incremento del 60% del salario mínimo tiene aplicación exclusiva para aquellos soldados que continuaron adscritos a la institución como voluntarios, no así para quienes se vincularon como soldados profesionales en virtud de la taxatividad y especialidad de la norma.

Considera además que el salario no fue desmejorado pues al aceptar ser promovido de soldado voluntario a soldado profesional el demandante se acogió al nuevo régimen en todos sus aspectos, siendo uno de estos el porcentaje del sueldo básico. Expuso cada una de las prestaciones reconocidas por los Decretos 1793 y 1794 del 2000 a los soldados profesionales que venían de ser voluntarios por lo que no puede aducirse que se desmejoró su situación laboral, en virtud que, si bien, como soldado voluntario solamente percibía la bonificación incrementada en un 60%, como soldado profesional percibía la asignación incrementada en un 40% pero le fueron reconocidas otras prebendas y emolumentos.

### **II. LA SENTENCIA APELADA (Fol. 100-106)**

El Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Bucaramanga, mediante la providencia recurrida, decidió acceder a las pretensiones invocadas en la demanda y ordenó la liquidación de las diferencias salariales y prestacionales que resulten de la aplicación del inciso 2 del artículo 1 del Decreto 1794 de 2000

y declaró la prescripción respecto de las sumas causadas con anterioridad al 27 de marzo de 2012.

Para llegar a tal determinación, tuvo en cuenta la sentencia proferida por el H. Consejo de Estado el 06 de agosto de 2015 en la que se concluyó que quienes inicialmente prestaron sus servicios al EJÉRCITO NACIONAL como soldados voluntarios y con ocasión de los Decretos 1793 y 1794 del 2000 fueron incorporados como soldados profesionales, tienen derecho a continuar percibiendo el incremento del 60% previsto en la Ley 131 de 1985 como protección de sus derechos adquiridos.

Entonces, al encontrarse probado que el demandante se encontraba vinculado al EJÉRCITO NACIONAL en calidad de soldado voluntario con anterioridad al 31 de diciembre del 2000 y que fue incorporado como soldado voluntario, disminuyendo la asignación a un salario mínimo incrementado en un 40%, se desconocieron sus derechos y el régimen de transición contemplado en las normas citadas, pues ello tiene un fundamento garantista y de irrenunciabilidad de los derechos laborales fundamentales. En consecuencia, ordenó el reconocimiento y pago del reajuste en el porcentaje correspondiente al 20%, en aras de conservar la remuneración equivalente a un salario mínimo incrementado en un 60%.

Finalmente, consideró que operó el fenómeno de la prescripción de que trata el artículo 43 del Decreto 4433 del 2004 respecto de las sumas causadas con antelación al 27 de marzo de 2012, como quiera que la petición fue presentada el día 27 de marzo de 2015.

### **III. EL RECURSO DE APELACIÓN (Fol. 110-114)**

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado de la parte demandante interpone el recurso de apelación para que únicamente sea revocada la decisión respecto de la configuración de la prescripción en el sentido que la misma debe aplicarse teniendo en cuenta lo dispuesto en el Decreto 1211 de 1990, esto es, de cuatro años.

Expone que se desconoció la sentencia de unificación proferida el 25 de agosto de 2016, en lo que atañe a la regla jurisprudencial allí establecida según la cual el reajuste salarial y prestacional del 20% prescribe de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 10 y 174 de los Decretos 2728 de 1968 y 1211 de 1990.

### **IV. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

Admitido el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado judicial del demandante, se ordenó notificar al Ministerio Público personalmente y a las demás partes por estado (Fol. 120). Cumplido lo anterior, se corrió

traslado a las partes para presentar alegatos dentro de los 10 días siguientes a la notificación del mismo y al Ministerio Público para rendir concepto de fondo (Fol. 126).

### **PARTE DEMANDANTE (Fol. 130-134)**

La parte demandada reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación y aportó un pronunciamiento del H. Consejo de Estado sobre un caso similar al objeto de estudio.

### **PARTE DEMANDADA (Fol. 146-148)**

La parte demandada presentó sus alegatos en el sentido que solicita la aplicación íntegra de la sentencia en lo que tiene que ver con la orden de realizar los descuentos de ley a que haya lugar, así como solicita no se disponga condena en costas teniendo en cuenta que los únicos gastos en que se incurrió fue de notificaciones y traslados ordenados en el auto admisorio de la demanda.

## **I. CONSIDERACIONES**

Concluido el trámite procesal sin que la Sala advierta irregularidad alguna con eficacia para invalidar la actuación cumplida y hallándose estructurados los presupuestos de ley para decidir el fondo de la cuestión, procederá a proferir el fallo que en derecho corresponda.

### **A. Competencia.**

Conforme al artículo 153 del CPACA, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los Juzgados Administrativos de su jurisdicción territorial, razón por la cual procede la Sala a desatar la presente controversia en segunda instancia.

### **B. Problema Jurídico.**

Precisa la Sala que el asunto de la referencia se circunscribe a analizar si es procedente aplicar el término de prescripción cuatrienal contemplado en el Decreto 1211 de 1990 al reconocimiento y pago del reajuste del 20% de la asignación básica percibida por el señor FRANCISCO SANTOS SALAZAR.

### **C. Marco normativo y jurisprudencial**

**De los regímenes prestacionales especiales para los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.**

Teniendo en cuenta que la Constitución Política permite el establecimiento de regímenes salariales y prestacionales especiales para los servidores públicos<sup>1</sup> y dada la especial función que desarrollan los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en sus artículos 217 y 218, se otorgó la facultad del legislador para determinar regímenes especiales de carrera, prestacionales y disciplinarios de estos servidores.

Pues bien, en lo que atañe al objeto de estudio, es importante destacar que los soldados voluntarios incorporados bajo esta modalidad en vigencia de la Ley 131 de 1985 hasta el 31 de diciembre de 2000, y que por virtud del Decreto 1793 de 2000 fueron incorporados a las Fuerzas Militares en calidad de soldados profesionales, se acogieron al régimen prestacional y salarial previsto en el Decreto 1974 de 2000, pero conservando, por aplicación inciso 2 del artículo 1 ibídem, el derecho a percibir una asignación salarial mensual equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente, incrementado en un sesenta por ciento (60%).

Esta es la interpretación que fijó el H. Consejo de Estado a través de la sentencia de unificación proferida el 25 de agosto de 2016<sup>2</sup> en la que se concluyó "(...) que la correcta interpretación del artículo 1º, inciso 2º, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000 es que los soldados voluntarios, hoy profesionales, tienen derecho a percibir un salario básico mensual equivalente a un mínimo legal vigente incrementado en un 60%. En ese orden de ideas, los soldados profesionales que a 31 de diciembre de 2000, se desempeñaban como soldados voluntarios en los términos de la Ley 131 de 1985 y a quienes se les ha venido cancelando un salario mínimo legal vigente incrementado en un 40%, tienen derecho a un reajuste salarial equivalente al 20%.". En relación con la prescripción, aquella sentencia también estableció:

*Cuarto. La presente sentencia no es constitutiva del derecho a reclamar el reajuste salarial y prestacional del 20% respecto del cual se unifica la jurisprudencia en esta oportunidad; por lo que el trámite de dicha reclamación, tanto en sede gubernativa como judicial, deberá atenerse a las reglas que sobre prescripción de derechos contempla el ordenamiento jurídico en los artículos 10 y 174 de los Decretos 2728 de 1968 y 1211 de 1990, respectivamente; término que deberá contabilizarse en cada caso en particular, teniendo en cuenta el momento en que se presente la respectiva reclamación por el interesado, mas no la fecha de ejecutoria de esta sentencia".*

Por su parte, el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990 dispone:

ARTÍCULO 174. PRESCRIPCIÓN. Los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en cuatro (4) años, que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad

<sup>1</sup> Artículo 150, numeral 19, literal e).

<sup>2</sup> Radicación número: 85001 - 33 - 33 - 002 - 2013 - 00060 - 01 ( 3420-15 ) CE-SUJ2 -003-16, C.P. Sandra Lisseth Ibarra Vélez

competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. El derecho al pago de los valores reconocidos prescribe en dos (2) años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

Bajo ese contexto, se tiene que al demandante le asiste derecho a que su asignación salarial y demás prestaciones sean liquidadas tomando como base un salario mínimo incrementado en un 60% desde el momento en que fue incorporado como soldado profesional. Igualmente, se precisa que para el caso sub judice, el término de prescripción aplicable es de 4 años, conforme lo dispuso el H. Consejo de Estado en la referida sentencia de unificación de fecha 25 de agosto de 2016.

Como **hechos probados** se tiene lo siguiente:

- El señor FRANCISCO SANTOS SALAZAR se encontraba vinculado al EJÉRCITO NACIONAL en calidad de soldado voluntario con anterioridad al 31 de diciembre del 2000 y fue incorporado como soldado voluntario el 01 de noviembre de 2003, hasta su retiro.
- Mediante petición de fecha 27 de marzo de 2015, solicitó la liquidación de su asignación básica (Fol.
- Dicha petición fue resuelta de manera desfavorable mediante el acto administrativo N° 20155660286291 del 31 de marzo de 2015.

Entonces, teniendo en cuenta que el demandante solicitó el reajuste de su asignación básica el día 27 de marzo de 2015, esta Sala concluye que operó la prescripción respecto de las sumas causadas con antelación al 27 de marzo de 2011, teniendo en cuenta que la fecha en que se radicó la reclamación administrativa interrumpe el término de prescripción.

Por las razones expuestas se procederá a MODIFICAR el numeral tercero de la providencia recurrida bajo el entendido que sí operó el fenómeno jurídico de la prescripción de las diferencias de reajuste causadas a favor del demandante pero respecto de las sumas causadas con antelación al 27 de marzo de 2011, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990.

#### **D. COSTAS**

Se abstendrá la Sala de emitir condena en costas en el sub judice, teniendo en cuenta que el recurso de apelación propuesto la parte demandante no fue resuelto de forma desfavorable, al modificarse la sentencia de primer grado con ocasión a los argumentos expuestos en la alzada, no configurándose así los supuestos de hecho contenidos en el artículo 365.1 del CGP.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTANDER, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

**PRIMERO: MODIFICAR el numeral tercero** de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Bucaramanga el día 25 de octubre de 2016, el cual quedará de la siguiente manera:

**TERCERO: DECLÁRASE la prescripción** de las las diferencias de reajuste causadas a favor del demandante respecto de las sumas causadas con antelación al 27 de marzo de 2011 de acuerdo con lo contemplado en el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990.

**SEGUNDO: Confírmase** en lo demás la sentencia apelada.

**TERCERO: Sin costas** en esta instancia procesal, de acuerdo con lo antes señalado.

**CUARTO:** Una vez en firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las constancias de rigor en el Sistema Justicia Siglo XXI.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Aprobado y adoptado en sesión electrónica de la fecha

**APROBADO Y ADOPTADO POR MEDIO DIGITAL**  
**RAFAEL GUTIÉRREZ SOLANO**  
Magistrado

**APROBADO Y ADOPTADO POR MEDIO DIGITAL**  
**IVÁN MAURICIO MENDOZA SAAVEDRA**  
Magistrado

**APROBADO Y ADOPTADO POR MEDIO DIGITAL**  
**CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE**  
Magistrada