Cartagena de Indias D. T. y C., veintidós (22) de mayo de dos mil veinte (2020).

**I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, PARTES E INTERVINIENTES.**

|  |  |
| --- | --- |
| **Medio de control** | NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO |
| **Radicado** | 13-001-33-33-008-2014-00092-01 |
| **Demandante** | ELIAS ELJADUE GARCIA |
| **Demandado** | MUNICIPIO DE MOMPOX |
| **Tema** | RECONOCIMIENTO Y PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES |
| **Magistrado Ponente** | LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ |

**II. PRONUNCIAMIENTO**

Procede la Sala de Decisión a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha veintinueve (29) de febrero de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

**III.- ANTECEDENTES**

**1. LA DEMANDA**

**1.1. PRETENSIONES**

Se señalan como pretensiones de la demanda, las siguientes:

***“PRIMERO:*** *Que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el documento de fecha 17 de septiembre de 2013, el cual niega el reconocimiento y pago de la prima de vacaciones, dotación de uniformes, prima de servicios, bonificación por servicios prestados, prima de navidad, auxilios de trasportes y de alimentación.*

***SEGUNDO:*** *Que se ordene el reconocimiento y pago, al señor Elias Eljadue García, las prestaciones sociales y factores salariales de que tratan los decretos 1042 y 1045 de 1978, tales como prima de vacaciones, dotación de uniformes, prima de servicios, bonificación por servicios prestados, prima de navidad y auxilios de transporte y de alimentación.*

***TERCERO:*** *Que las sumas de dinero reconocidas a favor del señor Elias Eljadue García sean indexadas al momento de la sentencia.*

***CUARTO:*** *Condenar en costas a la parte demandada.“*

**1.2. HECHOS**

Los hechos de la demanda se resumen de la siguiente manera:

* Se señalan en los hechos de la demanda que el señor ELIAS ELJADUE GARCIA se encuentra vinculado a la Alcaldía del Municipio de Mompox, desde el 3 de enero de 1993
* Mediante derecho de petición el accionante solicitó el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales y factores salariales de que tratan el Decreto 1042 y 1054 de 1978, tales como prima de vacaciones, dotación de uniformes, auxilio de transporte, auxilio de alimentación, prima de servicios, prima de navidad y bonificación por servicios prestados.
* Mediante escrito de fecha 17 de septiembre de 2013 la Alcaldía de Mompox le manifestó al accionante que ya habían sido pagadas y disfrutadas las vacaciones correspondientes al periodo comprendido entre el 4 de enero de 2008 y el 3 de enero de 2009, sin embargo, no mencionó nada respecto de las primas de vacaciones.
* Asimismo, en relación a la dotación de uniformes la Alcaldía de Mompox manifestó que reconoce y paga dicha prestación social.
* Por otro lado, fue negado el reconocimiento y pago de bonificación por servicios prestados, prima de navidad, auxilio de alimentación y prima de servicios por cuanto dichas prestaciones solo se cancelan a los empleados públicos del orden nacional.
* Finalmente, le negaron el reconocimiento y pago de auxilio de transporte argumentando que en el derogado Decreto 5054 de 2009 el auxilio de transporte solo se cancelaria en los lugares donde se preste el servicio público de transporte.

**1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN**

La demandante señaló como normas violadas las siguientes: artículo 138, 161, 162 y 164 del CPACA, artículos 1 y 13 de la Constitución Policita y Decretos 1042 y 1045 de 1978 y 1919 de 2002.

Aduce la parte demandante que el Municipio de Mompox Bonivar, al negar el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales consagradas en los Decretos 1042 y 1945 de 1978 vulnero el derecho a la igualdad del señor Eljadue Garcia toda vez que a su juicio el régimen salarial y prestacional de los empleados del nivel territorial es el mismo de los del orden nacional.

**2. LA SENTENCIA APELADA (fs. 63-68)**

En sentencia de fecha veintinueve (29) de febrero de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, negó las pretensiones de la demanda, señalando que el demandante solicita unas prestaciones sociales que no hacen parte del régimen prestacional de los funcionarios del orden territorial, y a las que, si tiene derecho como la prima de vacaciones, dotación u uniforme, la entidad accionada manifestó que ya las viene reconociendo y pagando.

**3. LA APELACIÓN (fs. 74-77)**

El demandante en su recurso de alzada solicita que se revoque el fallo de primera instancia manifestando que se debe reconocer y pagar las vacaciones correspondientes a los años de 2009 a 2013, así como las primas de vacaciones y de navidad.

Afirma que los empleados del nivel territorial, gozan del mismo régimen de prestaciones sociales que los empleados del orden nacional, por lo que a su juicio no se ajusta a derecho la decisión adoptada por el A quo.

Señala que el acto administrativo demandado indicó que a través de resolución No. 12081701 del 17 de agosto de 2013 le fueron concedidas al señor Eljadue García las vacaciones correspondientes al periodo comprendido entre el 2008 a 2009 sin embargo no se reconocieron las vacaciones correspondientes del año 2009 a 2013.

**4. ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA**

Mediante providencia de fecha 31 de octubre de 2016, se admitió el recurso de apelación interpuesto (f. 5 Cuaderno de 2da instancia), y finalmente, a través de auto de fecha 14 de diciembre de 2016 (f. 9 Cuaderno de 2da instancia) se ordenó correr traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que emitiera concepto.

**5. ALEGACIONES**

**5.1. PARTE DEMANDANTE**

No presentó alegatos de conclusión en esta instancia procesal.

**5.2 PARTE DEMANDADA (Fl. 14-19)**

La entidad accionada solicita que se confirme la sentencia de primera instancia de fecha 29 de febrero de 2016 proferida por el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, a través de la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

**6. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

El Ministerio público, no rindió concepto.

**IV.- CONTROL DE LEGALIDAD**

De conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció control de legalidad de las mismas, sin presentarse manifestación alguna de las partes u observarse por el Tribunal vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso.

**V.- CONSIDERACIONES**

**1. COMPETENCIA**

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos, situación que se evidencia en el sub-lite.

**2. PROBLEMA JURÍDICO**

Teniendo en cuenta el objeto de la apelación; el problema jurídico en el presente proceso consiste en determinar *si ¿Es procedente reconocer y pagar a favor del accionante en su calidad de empleado público del Municipio de Mompox la prima de navidad, prima de vacaciones y vacaciones correspondientes al período 2009 a 2013, adeudadas por la entidad accionada?*

En caso de ser negativo el problema jurídico planteado, se confirmará la sentencia de primera instancia, en caso contrario se revocará y en su lugar se concederán las pretensiones.

**3. TESIS**

La Sala revocará parcialmente, el numeral primero de la sentencia recurrida; en el sentido de que se declarará la nulidad parcial del acto administrativo contenido en la comunicación de fecha 17 de septiembre de 2013 y a título de restablecimiento del derecho se ordenará el reconocimiento y pago de la prima de vacaciones y prima de navidad a favor del señor ELIAS ELJADUE GARCIA en su calidad de empleado público del Municipio de Mompox, desde el 21 de agosto de 2010 hasta el 21 de agosto de 2013, y se declarará la prescripción de las prestaciones causadas con anterioridad al 21 de agosto de 2010.

La anterior tesis se fundamenta en los argumentos que se exponen a continuación.

**4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

**4.1 Régimen prestacional de los empleados públicos del orden territorial.**

Es dable precisar que las prestaciones sociales han sido establecidas por el legislador para cubrir los riesgos o necesidades del trabajador que se originan durante la relación de trabajo. Estas pueden estar representadas por dinero, servicios u otros beneficios con los cuales se busca amparar las contingencias a que suele verse sometida la persona que labora al servicio de un empleador.

A su turno, la Corte Constitucional en sentencia C-823 de 2006 realizó una distinción en las prestaciones sociales de la siguiente manera:

*“La ley laboral clasifica las prestaciones sociales a cargo del empleador en dos grandes grupos :****(i) Las prestaciones comunes****, que son aquellas que corren a cargo de todo empleador independientemente de su capital; pertenecen a esta especie las prestaciones por accidente y enfermedad profesional, el auxilio monetario por enfermedad no profesional, calzado, overoles, protección a la maternidad, auxilio funerario, auxilio de cesantía;****(ii) las prestaciones especiales****, que por el impacto económico que conllevan, están a cargo de ciertas empresas  atendiendo a su capital, como son la pensión de jubilación, el auxilio y las pensiones de invalidez, escuelas, especialización, primas, servicios y seguro de vida colectivo.”*

Ahora bien, la competencia que posee el Gobierno nacional para fijar el régimen prestacional de los empleados públicos, se encuentra consagrada en los literales e) y f) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política los cuales señalan que corresponde al Congreso de la República dictar las normas generales y los criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para fijar dicho régimen, así como dictar las normas que regulen el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores oficiales; para tal efecto el legislador expidió la Ley 4ª de 1992.

Por su parte, la Ley 4ª de 1992 al señalar los principios a los que debe someterse el Gobierno al fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, inclusive del sector territorial, en su artículo 12, señaló:

*“El régimen prestacional de los servidores públicos de las entidades territoriales será fijado por el Gobierno Nacional, con base en las normas, criterios y objetivos contenidos en la presente Ley. En consecuencia, no podrán las corporaciones públicas territoriales arrogarse esta facultad. ”*

Por lo anterior, el Gobierno nacional, en ejercicio de las facultades conferidas por la Constitución Política y la Ley 4ª de 1992, expidió el Decreto 1919 de 2002 “Por el cual se fija el Régimen de prestaciones sociales para los empleados públicos y se regula el régimen mínimo prestacional de los trabajadores oficiales del nivel territorial”, el cual establece en su artículo 1° lo siguiente:

*“****ARTÍCULO******1.-****A partir de la vigencia del presente Decreto todos los empleados públicos vinculados o que se vinculen a las entidades del nivel central y descentralizado de la Rama Ejecutiva de los niveles Departamental, Distrital y Municipal, a las Asambleas Departamentales, a los Concejos Distritales y Municipales, a las Contralorías territoriales, a las Personerías Distritales y Municipales, a las Veedurías, así como el personal administrativo de empleados públicos de las Juntas Administradoras Locales, de las Instituciones de Educación Superior, de las Instituciones de Educación Primaria, Secundaria y media vocacional, gozarán del régimen de prestaciones sociales señalado para los empleados públicos de la Rama Ejecutiva del Poder Público del Orden Nacional.”*

Así las cosas, teniendo en cuenta lo expresado en el artículo 5 del Decreto 1045 de 1978, los empleados públicos de los niveles nacional y territorial, tienen derecho a las siguientes prestaciones sociales:

a) Vacaciones;

b) **Prima de vacaciones**;

c) Bonificación por recreación;

d) **Prima de navidad**;

e) Subsidio familiar;

f) Auxilio de cesantías;

g) Intereses a las cesantías, en el régimen con liquidación anual;

h) Dotación de calzado y vestido de labor;

i) Pensión de jubilación;

j) Indemnización sustitutiva de pensión de jubilación;

k) Pensión de sobrevivientes;

l) Auxilio de enfermedad;

m) Indemnización por accidente de trabajo o enfermedad profesional;

n) Auxilio funerario;

ñ) Asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria, servicio odontológico;

o) Pensión de invalidez;

p) Indemnización sustitutiva de pensión de invalidez;

q) Auxilio de maternidad.

**4.2 De la prescripción de las prestaciones sociales[[1]](#footnote-1).**

Por regla general, de conformidad con el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, en concordancia con el artículo 102 Decreto Nacional 1848 de 1969, las prestaciones sociales prescriben en tres años, contados a partir de su exigibilidad.

*“Artículo 41º.- Las acciones que emanen de los derechos consagrados en este Decreto prescribirán en tres años, contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.*

*El simple reclamo escrito del empleado o trabajador ante la autoridad competente, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.”.*

La ausencia de norma expresa que regule esta figura respecto de otros derechos laborales, no incluidos en el Decreto citado (entre ellos las cesantías), no implica la imprescriptibilidad de los mismos, de ahí que por analogía se aplica el artículo 151 del C.P.T.[[2]](#footnote-2), a menos que existan cánones que regulen este tópico en puntos específicos.

Al respecto, en sentencia del 21 de marzo de 2002, Subsección B, Sección Segunda, Sala de lo Contencioso Administrativo, del Consejo de Estado, M. P. Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado[[3]](#footnote-3), radicado Interno No. 4238-2001, se manifestó:

*“…* ***La norma referida no tiene un alcance estrictamente privatista y siendo así, no existen elementos indicadores que permitan deducir que la expresión trienal está limitada a temas tratados específicamente para regular el sector privado. En consecuencia, la PRESCRIPCIÓN contemplada en el artículo 151 del C.P.L., abarca los derechos tanto de los servidores públicos como de los trabajadores particulares****, a menos que existan normas especiales que regulen términos prescriptivos, verbigracia el artículo 23 del Decreto-Ley 1045 de 1978.*

*…”* (Negrillas fuera de texto).

**5. CASO CONCRETO**

**5.1 Hechos probados**

Las probanzas que seguidamente se relacionan, dan cuenta de los hechos que resultan relevantes para resolver la presente causa:

- Obra en el sub examine comunicación de fecha 17 de septiembre de 2013 proferido por el Municipio de Mompox al señor Elias Ejadue Garcia en el cual le informan que mediante Resolución No. 12-08-17-01 del 17 de agosto de 2013 se le concedieron el disfrute de las vacaciones remuneradas al señor Elias Ejadue Garcia correspondiente al periodo no disfrutado comprendido entre el 4 de enero de 2008 a 3 de enero de 2009, a partir del 27 de agosto de 2012 hasta el 14 de septiembre de 2012 y que se le adeudan las primas de vacaciones de los periodos comprendidos entre el desde el 4 de enero de 2009 hasta el 3 de enero de 2013 que por razones de servicio no se ha podido conceder el goce del mismo por lo que está pendiente la reprogramación de las mismas o en su defecto la respectiva indemnización. Igualmente, manifiesta la entidad territorial que en relación a la dotación de uniformes, el accionante se debe acercar a la Oficina de la Secretaria y Subsecretaria Financiera del Municipio de Mompox.

Por otro lado, en cuanto al auxilio de transporte señalan que de conformidad con el artículo 1 del Decreto 5054 del 2009 hace referencia a que se deben pagar el auxilio de transporte público a todos los empleados públicos del país, sin embargo, el Municipio de Mompox no cuenta con transporte publico habilitado.

Así mismo, con respecto a la bonificación por servicios prestados, prima de servicios y auxilio de alimentación aducen que son para empelados del orden nacional y no territorial. (Fl. 12-13)

-Obra en el expediente acta de posesión del señor Elías Eljaude García de fecha 4 de enero de 1993 en el cargo de jefe de personal nombrado mediante Decreto 001 de 1993 (Fl. 14)

-Obra en el sub examine desprendible de pago del salario percibido por el accionante en los meses de noviembre y diciembre de 2011, enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre y diciembre de 2012 (Fl. 17-22)

**5.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico**

A través del presente medio de control, el señor ELIAS ELJADUE GARCIA solicita que se declare la nulidad del acto administrativo contenido la comunicación de fecha 17 de septiembre de 2013, mediante el cual se negó al accionante el reconocimiento y pago de la prima de vacaciones, dotación de uniformes, prima de servicios, bonificación por servicios prestados, prima de navidad, auxilios de trasportes y de alimentación.

El A quo por su parte, negó las pretensiones de la demanda argumentando en síntesis que el demandante solicita unas prestaciones sociales que no hacen parte del régimen prestacional de los funcionarios del orden territorial, y a las que, si tiene derecho como la prima de vacaciones, dotación u uniforme, la entidad accionada manifestó que ya las viene reconociendo y pagando.

A su turno, el accionante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia manifestando que se debe reconocer y pagar las vacaciones correspondientes a los años de 2009 a 2013, así como las primas de vacaciones y de navidad.

Afirma que los empleados del nivel territorial, gozan del mismo régimen de prestaciones sociales que los empleados del orden nacional, por lo que a su juicio no se ajusta a derecho la decisión adoptada por el A quo. Señala que el acto administrativo demandado indico que a través de resolución No. 12081701 del 17 de agosto de 2013 le fueron concedidas al señor Eljadue García las vacaciones correspondientes al periodo comprendido entre el 2008 a 2009 sin embargo no se reconocieron las vacaciones correspondientes del año 2009 a 2013.

En ese contexto, conforme al marco normativo y jurisprudencial citado y los hechos probados en el presente asunto, y el recurso de apelación impetrado, procederá la Sala a resolver el problema jurídico planteado.

En primer lugar, es dable precisar que en el recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida en primera instancia, el accionante solicitó el reconocimiento y pago de las vacaciones correspondientes al periodo comprendido entre el 2009 hasta el 2013, no obstante, esta prestación no fue solicitada por el actor en el acápite de pretensiones de la demanda; razón por la cual se abstendrá la Sala de pronunciarse sobre dicha petición; pues el recurso de apelación no es una nueva oportunidad procesal para formular pretensiones, sino que a través de dicho medio de defensa, lo que se persigue es que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos que formule el apelante; tal como se desprende del artículo 320 del CGP.

Aunado a lo anterior, el carácter rogado de la jurisdicción contenciosa, no le permite al juez pronunciarse sobre aspectos que no fueron objeto de la demanda; excluyendo todas posibilidad de decisiones extra y ultra petitas.

Establecido lo anterior; acota la Sala, que en el sub examine, se encuentra acreditado que el señor ELIAS ELJADUE GARCIA fue nombrado en propiedad en el cargo de JEFE DE PERSONAL de la Alcaldía del Municipio de Mompox mediante Decreto 001 de 1993 (Fl. 14)

Teniendo en cuenta lo anterior, se advierte que el accionante ingresó en carrera administrativa a partir del 4 de enero de 1993, por lo que a partir de esa fecha el actor tiene derecho a que se le reconozca y paguen todas las prestaciones sociales de que son beneficiarios los empleados públicos del orden territorial como producto de todo el tiempo laborado; que de conformidad con el Decreto 1919 de 2002, son las mismas prestaciones sociales señaladas para los empleados públicos del orden nacional.

En este sentido, procede la Sala a determinar si efectivamente el accionante le asiste el derecho al reconocimiento y pago de prima de vacaciones y prima de navidad; pues reitera la Sala, constituyen los únicos motivos de reparo al fallo de primera instancia.

En primer lugar, en relación al reconocimiento y pago de **prima de vacaciones,** precisa esta Magistratura que es un reconocimiento que la Ley otorga a los servidores públicos al cumplir cada año de servicios, con el fin de que dispongan de mayores recursos económicos para lograr el goce pleno de las vacaciones la cual se encuentra regulada en el Decreto 1045 de 1978. El citado decreto establece que la prima de vacaciones será equivalente a quince días de salario por cada año de servicio, y para liquidar la prima de vacaciones, conforme lo establece el artículo [17](https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=1466#17) ibídem, se tendrán en cuenta los mismos factores salariales establecidos para la liquidación de las vacaciones.

Por lo anterior, y como quiera que no se acreditó el pago de la prima de vacaciones a que tiene derecho el accionante por parte del Municipio de Mompox, esta Corporación ordenará su reconocimiento y pago.

Por otro lado, en cuanto a la pretensión dirigida a obtener el pago de **prima de navidad,** advierte la Sala que la prima de navidad consiste en el pago que realiza el empleador al servidor, del equivalente a un mes de salario que corresponda al cargo desempeñado a treinta (30) de noviembre de cada año.

A su turno, el [artículo 33](https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=1466#33) del Decreto 1045 de 1978, establece que para el reconocimiento y pago de la prima de navidad se tendrán en cuenta los siguientes factores de salario: La asignación básica mensual señalada para el respectivo cargo, los incrementos de remuneración a que se refieren los artículos [49](https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=1467#49) y [97](https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=1467#97) del Decreto Ley 1042 de 1978, los gastos de representación, la prima técnica, los auxilios de alimentación y de transporte, la prima de servicios y la de vacaciones; y la bonificación por servicios prestados.

Igualmente, es dable acotar que es procedente el pago proporcional de la prima de navidad, cuando el empleado público o trabajador oficial no hubiere servido durante todo el año, en proporción al tiempo laborado, que se liquidará y pagará con base en el último salario devengado, o en el último promedio mensual, si fuere variable.

Así las cosas, y como quiera que tampoco que acreditó el pago de la misma, se ordenará el pago de dicha prestación.

Precisa la Sala, que como se explicó en el marco normativo y jurisprudencial, a partir de la vigencia del Decreto 1919 de 2002 (1 de septiembre de 2002), los servidores públicos del nivel territorial, tienen derecho a las mismas prestaciones sociales devengadas por los servidores del nivel nacional, las cuales están contenidas en el artículo 5 del Decreto 1045 de 1978; entre las que se encuentran la **prima de vacaciones** y la **prima de navidad**.

En este orden, precisa la Sala que, si bien el accionante tiene derecho al reconocimiento y pago de la prima de vacaciones y la prima de navidad, algunos periodos se encuentran prescritos, tal como se explicará a continuación.

El accionante presentó petición de reconocimiento y pago de la prima de vacaciones y la prima de navidad, el 21 de agosto de 2013 y la presentación de la demanda se realizó el 24 de febrero de 2014 (Fl. 1), de lo que se tiene que con la petición en sede administrativa se interrumpió la prescripción de las sumas a reconocer por concepto dichas prestaciones, toda vez que los tres años de la prescripción aplicada para el reconocimiento y pago de la prima de vacaciones y la prima de navidad se cumplieron el 21 de agosto de 2010, de tal manera que las sumas causadas con anterioridad al 21 de agosto de 2010, se encuentran están prescritas; ya que como se expuso en el marco normativo y jurisprudencial, de conformidad con el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, en concordancia con el artículo 102 Decreto Nacional 1848 de 1969, las prestaciones sociales prescriben en tres años, contados a partir de su exigibilidad.

En este orden, al haberse desvirtuado la legalidad de los actos acusados por las razones expuestas, la Sala modificará el numeral primero de la sentencia de fecha veintinueve (29) de febrero de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la demanda, en el sentido de que se declarará la nulidad parcial del acto administrativo contenido en la comunicación de fecha 17 de septiembre de 2013 y a título de restablecimiento del derecho se ordenará el reconocimiento y pago la prima de vacaciones y prima de navidad a favor del señor ELIAS ELJADUE GARCIA en su calidad de empleado público del Municipio de Mompox, desde el 21 de agosto de 2010 hasta el 21 de agosto de 2013, y se declarará la prescripción de las prestaciones causadas con anterioridad al 21 de agosto de 2010.

Las sumas que se reconozcan a favor del demandante serán ajustadas aplicando la siguiente fórmula:

Índice Final

R= Rh ----------------------

Índice Inicial

Según la cual el valor presente de la condena (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es la suma adecuada, multiplicando 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 esta sentencia) sobre el índice inicial vigente a la fecha de que debió efectuarse el pagó de la obligación.

**6. Condena en Costas**

Aplica la Sala el artículo 188 del CPACA, el cual remite al artículo 365 del Código General del Proceso, en el sentido de señalar que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

En ese sentido, habiendo sido resuelto de forma desfavorable el recurso de apelación de la parte demandada en el presente asunto, se encuentra procedente la condena en costas en segunda instancia, en la modalidad de gastos del proceso y agencias en derecho, a favor de la parte demandante, condena que deberá ser liquidada por la Secretaría del Juzgado de Primera Instancia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

En este caso, se tendrán en cuenta los siguientes factores: i) el trámite del recurso, ii) la naturaleza del proceso y iii) la gestión de la parte demandante[[4]](#footnote-4).

En consecuencia, se condenará en costas a la parte demandada, las cuales deberán ser liquidadas por el juzgado de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**VI. FALLA**

**PRIMERO: ABTENERSE** de pronunciarse sobre la petición de reconocimiento y pago de vacaciones correspondientes a los periodos 2009 a 2013; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO: REVOCAR parcialmente** el numeral primero dela sentencia de primera instancia de fecha 29 de febrero de 2016 proferida el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, y en su lugar:

* **DECLARAR** la nulidad parcial de del acto administrativo contenido en la comunicación de fecha 17 de septiembre de 2013 expedido por el Municipio de Mompox, mediante la cual se negó el reconocimiento y pago de la prima de vacaciones, y prima de navidad, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.
* **ORDENAR** al MUNICIPIO DE MOMPOX el reconocimiento y pago de la prima de vacaciones y de navidad al actor, del periodo comprendido entre el 21 de agosto de 2010 hasta el 21 de agosto de 2013 debidamente indexadas, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.
* **DECLARAR** la prescripción de las sumas causadas por concepto de prima de vacaciones y de navidad causadas con anterioridad al 21 de agosto de 2010, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia impugnada.

**CUARTO: CONDENAR** en costas de segunda instancia a la parte demandada, liquídense por la Secretaría del Juzgado de Primera instancia, conforme lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P., incluyéndose en dicha liquidación las agencias en derecho, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**QUINTO:** Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones de rigor, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Constancia: el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha, según consta en Acta No. \_\_\_\_\_*

**LOS MAGISTRADOS**

**ORIGINAL CON FIRMA**

**LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ**

**ORIGINAL CON FIRMA ORIGINAL CON FIRMA**

**ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL**

1. Apartes de este marco normativo y jurisprudencial vienen expuestos en la sentencia de veintidós (22) de enero de dos mil quince (2015), expedida por el CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN SEGUNDA -SUBSECCIÓN “B”-Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ, Bogotá, D. C., Radicación número: 080012331000201200388 01-No. Interno: 4346-13-Actor: MARIA DEL SOCORRO CHISMAS ACEVEDO-Demandado: INSTITUTO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA – CONTRALORIA DISTRITAL DE BARRANQUILLA.- [↑](#footnote-ref-1)
2. “Artículo 151 del C.P.T. y de la S.S. Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”. [↑](#footnote-ref-2)
3. Posición reiterada por el Consejo de Estado, en sentencia del 28 de enero de 2010, Expediente No. 050012331000199901198-01 (0005-2008) Actor: Carlos Mario Jaramillo López, Consejero Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. [↑](#footnote-ref-3)
4. Acuerdo 1887 de 2003, artículo 3o. [↑](#footnote-ref-4)