

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	JAIME ALBERTO MONTOYA CORREA
DEMANDADO	CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE ANTIOQUIA – COMFAMA, y la AFP PROTECCIÓN S.A.
RADICADO	05001-31-05-001-2018-00681-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Reajuste salarial y prestacional, sanción moratoria.
DECISIÓN	Revoca parcialmente, modifica, y confirma.

Medellín, tres (3) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los magistrados ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA, MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA y como ponente MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 que dispuso adoptar como legislación permanente las normas contenidas en el Decreto Ley 806 de 2020, y surtido el traslado correspondiente, procede la Sala a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por el señor **JAIME ALBERTO MONTOYA CORREA** contra la **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE ANTIOQUIA – COMFAMA**, y la **AFP PROTECCIÓN S.A.**, quien fue vinculado oficiosamente a la litis como tercero interviniente.

Después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 017**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. ASUNTO

Es materia de la Litis, resolver el recurso de apelación formulado por la apoderada judicial de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE ANTIOQUIA – COMFAMA, contra la sentencia condenatoria que profirió el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín, en la audiencia pública celebrada el día 23 de mayo de 2022, dentro del proceso referenciado.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso en síntesis que, el señor Jaime Alberto MONTOYA CORREA, laboró al servicio de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE ANTIOQUIA "COMFAMA", entre el 17 de abril de 1986 y el 02 de febrero de 2016, mediante contrato de trabajo a término indefinido, desempeñándose hasta el 15 de junio de 2015 como Auxiliar Técnico y del 16 de junio de 2015 hasta el 02 de febrero de 2016 como Profesional Especializado al reemplazar en el cargo a la Señora MARCELA VILLA CORREA.

Que el actor se encontraba adscrito como Auxiliar Técnico al Departamento de Contabilidad, el día 31 de marzo del año 2013 fue trasladado de manera horizontal y en comisión al Fondo Adaptación Medellín, el cual era manejado por la demandada como operador zonal, este traslado se dio por orden verbal del señor JOSE RAUL MONTOYA JARAMILLO, quien era su jefe inmediato y Jefe de Departamento de Contabilidad e Impuestos.

Que la señora MARCELA VILLA CORREA, prestaba sus servicios como Profesional Especializado en el Departamento de Contabilidad, quien también fue trasladada de manera horizontal al Fondo Adaptación Medellín, haciendo así equipo con el señor JAIME ALBERTO MONTOYA, donde cada uno de ellos tenía responsabilidades y funciones diferentes, siendo la señora MARCELA VILLA CORREA la Coordinadora Contable y Financiera y, el señor JAIME ALBERTO MONTOYA el delegado del área contable para el manejo de la contabilidad del Fondo de Adaptación; cargos en los que la señora MARCELA como Profesional Especializado, tenía mayor nivel jerárquico que

el señor JAIME, quien era Auxiliar Técnico, dada su calidad de contador público.

Que el día 12 de Junio de 2015, la señora MARCELA VILLA CORREA presenta renuncia laboral al cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO, la cual se da en un momento trascendental ya que se acercaba la fecha de terminación del contrato 094 de 2012 y era ella la encargada de elaborar y presentar una serie de informes, entre los que se encontraban los informes financieros mensuales, informe mensual del proyecto, informe de gestión, elaboración de presupuestos, entre otros.

En ese momento el aquí demandante se encontraba disfrutando de sus vacaciones, pero fue contactado verbalmente por el señor JAIME ALBERTO OSORIO VALENCIA, Gerente del Proyecto Fondo Adaptación Medellín, quien le solicito que se reintegrara, para que reemplazara a la señora MARCELA VILLA CORREA, profesional especializado, a partir del 16 de junio de 2015 y de esta manera ponerse al frente del Área Financiera y Contable del proyecto Fondo Adaptación Medellín, reemplazo que se cumplió en jornada completa, desarrollando y cumpliendo con todas las funciones y responsabilidades propias del cargo a reemplazar, de manera personal y subordinada, atendiendo las ordenes e instrucciones directas que le fueron impartidas de manera verbal por parte del Señor JAIME ALBERTO OSORIO VALENCIA.

Refiere que luego de haber transcurrido 20 días de estar reemplazando en el cargo a la señora MARCELA VILLA CORREA, el actor le solicita a uno de sus jefes inmediatos JAIME ALBERTO OSORIO VALENCIA, el reconocimiento y pago monetario de la diferencia salarial al que tenía derecho por estar reemplazando y ejerciendo labores propias de un cargo superior, con fundamento en el artículo 9° del Estatuto de Personal Comfama.

En respuesta a ello, se le informa al demandante que se dirija al Departamento de Personal con la señora LUZ EDILMA MARIN FRANCO, donde diligencio el formato FC856 V1, el cual debía llevar el visto bueno de sus jefes Inmediatos y de las Subdirecciones de Vivienda y Financiera, enviándolo

para ello al correo electrónico del señor JAIME OSORIO (josorio@comfama.com.co), sin obtener ninguna respuesta.

En el mes noviembre de 2015 y después de cinco meses al frente del Área Financiera y Contable del proyecto Fondo Adaptación Medellín, le es informado por parte del señor JOSE RAUL MONTTOYA JARAMILLO, quien era su jefe inmediato y Jefe de Departamento de Contabilidad e Impuestos, que ya existía de él un visto bueno la autorización para reconocerle y pagarle la diferencia salarial, pero que aún faltaba el visto bueno de una instancia superior.

Que el día 1 de febrero de 2016, el actor les envió un correo electrónico a las directivas de la caja, solicitando el reconocimiento y pago de la diferencia salarial con fundamento en el artículo 9 del Estatuto de Personal Comfama, pero al día siguiente 2 de febrero de 2016 de forma unilateral y sin justa causa, COMFAMA decidió dar por terminada la relación laboral, ya los 2 días de haber salido, recibió una respuesta del señor JUAN PABLO NARANJO RESTREPO, asistente del Jefe de Personal, Unidad de Relaciones Laborales, quien le indicó que se había autorizado el pago de una bonificación por ayudar con el reemplazo de Marcela Villa, la cual fue incluida en la liquidación definitiva de prestaciones sociales por valor de \$26.049.666, denominada "Reconocimientos".

Relata la activa que el salario básico mensual del actor para el año 2015 fue de \$2.377.500, y para el año 2016 fue de \$2.572.400, mientras que el salario básico mensual para el cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO para el año 2015 era de \$5.813.217, y para el año 2016 era de \$6.289.901, y era este último salario el que debió tenerse en cuenta para la liquidación de las prestaciones legales, extralegales e indemnización por despido injusto, conforme lo dispuesto en el estatuto de personal de la empresa el cual se encontraba vigente para la fecha de terminación del contrato.

Fue por ello que el actor decidió elevar un derecho de petición el día 8 de abril de 2016, solicitándole a COMFAMA el reconocimiento y pago de los adeudado, y el día 5 de mayo de 2016 obtuvo respuesta de la empresa en la

que se le hizo saber que la suma de dinero que le fue reconocida en la liquidación de prestaciones sociales por concepto de "Reconocimiento", se tomó de la diferencia mensual del salario asignado para los Profesionales Especializados, en los años 2015 (\$5.813.217) y 2016 (\$6.289.901), y el salario asignado a los Auxiliares Técnicos, pago que se hizo mera liberalidad en razón a la gestión de colaboración realizada en algunos procesos.

Expone el escrito introductorio que lo pagado al actor a título de "Reconocimientos", corresponde a la diferencia salarial que le debieron reconocer durante los meses en que hizo el reemplazo del cargo de Profesional Especializado de Marcela Villa, no obstante fue extemporáneo, pues se debió hacer mes a mes, al ser una contraprestación directa del servicio y por ende constitutivo de salario, pues durante todo el tiempo que permaneció al frente del Área Financiera y Contable del proyecto Fondo Adaptación Medellín ejerció las labores propias del cargo superior Profesional Especializado que eran diferentes a las que normalmente realizaba.

III. – PRETENSIONES

La acción judicial está dirigida a que SE DECLARE que entre la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE ANTIOQUIA "COMFAMA" como empleador y el señor JAIME ALBERTO MONTOYA CORREA como empleado, existió un contrato de trabajo el cual termino por causal imputable al empleador.

Igualmente solicita, se declare que el señor JAIME ALBERTO MONTOYA CORREA reemplazó desde el 16 de junio de 2015 y en jornada completa, a la señora MARCELA VILLA CORREA, ejerciendo personalmente y por orden directa del señor JAIME ALBERTO OSORIO VALENCIA, Gerente del Proyecto Fondo Adaptación Medellín, labores propias de un cargo superior como lo era el cargo de Profesional Especializado, funciones que desarrollo hasta el día 2 de febrero de 2016, asistiéndole derecho al reconocimiento y pago de la diferencia salarial estipulada en el artículo 9° del Estatuto de Personal Comfama, por haber reemplazado a la señora MARCELA VILLA CORREA.

Que la suma de \$26.049.666 que le fue pagada al actor por parte de la accionada en la liquidación definitiva de prestaciones sociales a título de “Reconocimientos”, corresponde a salarios, con los cuales se pagó la diferencia salarial a la que tenía derecho.

Que la liquidación de prestaciones sociales de fecha 22 de febrero de 2016, fue deficitaria y se deberá reajustarse en todas las prestaciones sociales legales y extralegales, primas, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, indemnización por despido injustificado e igualmente las cotizaciones a la seguridad social, ya que fue realizada sobre un salario básico de \$2.572.400, cuando en realidad era de \$6.289.901.

Consecuentemente SE CONDENE a la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE ANTIOQUIA “COMFAMA” al reconocimiento y pago del reajuste por concepto de cesantías; intereses a las cesanteas; primas de servicios; vacaciones; prima de vacaciones (art. 3 del estatuto de personal de COMFAMA); prima extralegal (art. 4 del estatuto de personal de COMFAMA); indemnización por despido injusto (art. 6 del estatuto de personal de COMFAMA), el reajuste de los aportes a seguridad social en pensiones y en salud o en subsidio a la indemnización de perjuicios causada por la falta de aportes al sistema de manera completa.

También se solicita, la indemnización moratoria consagrada en el art. 65 del Código Sustantivo del Trabajo desde el 02 de febrero de 2016 y hasta que se verifique el pago completo de las prestaciones sociales definitivas, o en su defecto se disponga la indexación de las condenas, lo ultra y extra petita resulte acreditado en el plenario y las costas del proceso.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

Admitida la demanda, y corrido el traslado de rigor correspondiente, las accionadas dieron respuesta oportuna a través de sus apoderados judiciales.

La AFP PROTECCION S.A. (folios 1 al 7 del archivo PDF 07), manifestó no costarle los hechos aducidos en la demanda relativos a la vinculación laboral

los extremos, y demás pormenores de la relación laboral, al ser la afp tercero absoluto, mas no un codemandado en la litis, dejando en claro que el demandante no se encuentra afiliado en la actualidad a la AFP, en virtud de un traslado en virtud de un traslado acontecido el 6 de julio de 2018, por lo que su actual situación es la de afiliado al régimen de prima media a través de COLPENSIONES, y será a esta entidad a la que deberá girarse el eventual reajuste solicitado por el demandante, no se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas, pues estas están dirigidas a COMFAMA, y formuló en su defensa las excepciones de mérito que denominó: “buena fe; hecho exclusivo de un tercero; y falta de legitimación en la causa por pasiva”.

Y como EXCEPCIÓN PREVIA propuso la de “FALTA DE INTEGRACIÓN DEL LTIS CONSORCIO NECESARIO POR PASIVA” en relación a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

A su turno, la **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE ANTIOQUIA “COMFAMA”** (folios 1 al 15 del archivo PDF 013), manifestó que el cargo desempeñado por el demandante durante toda la vigencia de la relación laboral fue el de “AUXILIAR TÉCNICO” adscrito al área contable de la caja, negando enfáticamente el reemplazo alegado por la activa en el cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO cubriendo supuestamente la vacancia dejada por la señora MARCELA VILLA CORREA, quien renunció en el mes de junio de 2015, y cuya función principal era la de recolectar la información para la presentación de informes de las áreas de soporte, incluso del área contable.

Expone si bien al demandante se le solicitó reincorporarse de sus vacaciones, no fue para reemplazar a la señora MARCELA VILLA CORREA, sino para apoyar el área contable de la caja, y por ende no ejecutó las funciones que esta ex empleada ejercía, pues estas fueron repartidas en varios funcionarios de la caja, quienes las asumieron en la medida de sus cargos y competencias.

También señala la réplica que el reconocimiento económico realizado en favor del demandante no es constitutivo de salario, se dio con ocasión a la sobrecarga laboral en algunas de las actividades y funciones operativas que

realizaba la señora MARCELA VILLA CORREA, por mera liberalidad del empleador, mas no porque estuviere reemplazando a la referida empleada, sin que le consten los restantes supuestos fácticos, los cuales deberán ser objeto de debate probatorio; se opuso a la totalidad de pretensiones y cargos, y formuló en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“prescripción; inexistencia de la obligación; y pago”*.

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia pública de trámite y juzgamiento celebrada el 23 de mayo de 2022, la señora JUEZ DE CONOCIMIENTO profirió sentencia, DECLARANDO que el señor JAIME ALBERTO MONTOYA CORREA, realizó funciones en el cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO entre 16 de junio de 2015 y 02 de febrero de 2016 con un salario básico para el año 2015 de \$5.813.217 y para el 2016 de \$6.289.901.

En consecuencia, CONDENÓ a la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE ANTIOQUIA -COMFAMA a reconocer y pagar al demandante las siguientes sumas y conceptos:

- A) \$1.894.114** por concepto de la diferencia de las vacaciones compensadas en dinero, suma que deberá ser indexada desde el momento de finalización del contrato y hasta el momento del pago.
- B) \$3.788.226** por concepto de la diferencia de la prima de vacaciones.
- C) \$7.465.023** por concepto de la diferencia de las cesantías de los años 2015 y 2016.
- D) \$1.037.927** por concepto de la diferencia de los Intereses a las cesantías.
- E) \$127.960** por concepto de la diferencia de la prima legal.
- F) \$4.008.337** por concepto de la diferencia a de la prima de navidad.
- G) \$163'640.143** por concepto de la diferencia de la indemnización por despido injusto, que deberá ser indexada desde el momento de finalización del contrato y hasta el momento del pago.

CONDENÓ a la demandada a realizar a favor del demandante el pago del reajuste de las cotizaciones a seguridad social desde el 16 de junio de 2015 hasta el 2 de febrero de 2016 con un salario de \$5.813.217 par a el año 2015 y de \$6.289. 901 par a el año 2016.

CONDENÓ a COMFAMA al pago de los intereses moratorios previstos en el art. 65 del CST, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir del 3 de febrero de 2018 hasta cuando el pago las prestaciones sociales adeudadas se verifique.

DECLARÓ parcialmente próspera la excepción de PRESCRIPCIÓN, y prospera (sic) la de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION en relación con la indemnización moratoria.

Finalmente condenó en costas procesales de la primera instancia a la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE ANTIOQUIA - COMFAMA., y a favor del demandante, fijando como agencias en derecho la suma de \$9.000.000. Sin costas ni en favor ni en contra de Protección.

Como fundamento de su decisión estimó la *A Quo* que, el demandante si realizó funciones de PROFESIONAL ESPECIALIZADO, y por ello esa suma que le fue reconocida a título de “reconocimientos” en la liquidación definitiva del contrato de trabajo, era sin lugar a dudas constitutiva de salario, la cual debió haberse tenido en cuenta para efectos del pago de prestaciones sociales y aportes a seguridad social, pues esta tenía por finalidad retribuir la sobrecarga laboral que asumió el demandante tras la renuncia de la señora Marcela Villa Correa, así lo admitió el gerente del proyecto, quien le dijo al actor que pasara por nomina para que le pagaran esas funciones extras.

No tratándose de una “mera liberalidad” como lo aduce el empleador, sino de una suma retributiva de la labor, conforme lo establecido en el art. 127 del Código Sustantivo de Trabajo.

Frente a la excepción de prescripción estimó la a quo que, esta solo operó parcialmente, irradiando sus efectos extintivos frente aquellos derechos

causados y no reclamados oportunamente con anterioridad al 30 de noviembre de 2015.

VI. RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA

Inconforme con la decisión de primer grado, la apoderada judicial de COMFAMA, presentó su recurso de alzada oponiéndose a las condenas proferidas en contra de la caja de compensación familiar, argumentando para ello que tanto en la demanda como en la etapa procesal de fijación de litigio se determinó que el objeto de la litis sería determinar si el demandante había reemplazado en el cargo a la señora MARCELA VILLA CORREA, y luego durante el debate probatorio, existió coherencia en la declaración de los testigos, y durante el interrogatorio de parte, también quedó claro que las funciones adicionales realizadas por el demandante, no obedecieron a un reemplazo ejerciendo un cargo de profesional especializado, los testigos fueron claros incluso la parte demandante en informar al despacho que, las funciones de la señora Marcela Villa Correa fueron distribuidas en varios compañeros de trabajo.

El testigo allegado por COMFAMA (JAIME ALBERTO OSORIO VALENCIA) fue claro al indicar que las funciones operativas continuaron en cabeza del demandante, pero una serie de funciones y actividades no lo fueron, y se asignaron a otras personas, y que al no existir un reemplazo como tal, no resultaba aplicable el art. 9° del estatuto de personal de COMFAMA, lo que impide el reajuste de salarios, prestaciones, e indemnizaciones a las que equivocadamente accedió la juez de primer grado.

Expone la recurrente, que la retribución entregada al demandante a la terminación del vínculo laboral, fue una decisión unilateral, que por mera liberalidad otorgo el empleador, a la cual se le dio el carácter de no constitutiva de salario.

De otro lado, solicita que en el hipotético caso de considerarse que el pago realizado al actor es constitutivo de salario, este solo aplique desde el

momento en que lo recibió, y no en forma retroactiva, como lo dedujo la juez de primer grado quien lo extendió hasta los años 2015 y 2016.

Advierte a la Sala, que al revisarse la liquidación sobre las diferencias objeto de condena, llama la atención aquella sobre el reajuste de la indemnización por despido injusto (\$163.640.143), pues esta no corresponde a lo establecido en el estatuto de personal de COMFAMA, y desconoce lo ya pagado al actor en la liquidación final de prestaciones sociales, igual que lo correspondiente a las cesantías por los años 2015 y 2016.

Motivos por los cuales solicita se revoque lo resuelto en primera instancia, y se condene en costas a la parte actora.

Alegatos de conclusión

La apoderada judicial de la AFP PROTECCIÓN S.A., Dra. Laura López Álvarez portadora de la T.P. N° 365.499 del C.S. de la J., a quien se le reconoce personería para actuar en los términos del memorial poder allegado a la litis, manifestó que en el eventual caso de ordenarse una devolución de aportes con destino a COLPENSIONES, no resulta procedente incluir allí los reaseguros, al ser este un concepto completamente derogado por la normatividad que lo regula, y que además por disposición normativa fue girado al tesoro nacional, y asumido por la propia Administradora desde su estipulación en el artículo 99 de la Ley 100 de 1993, y que NUNCA SE DESCONTÓ DE LA COTIZACIÓN A PENSIÓN DE LOS AFILIADOS, estando así completamente infundado dicho concepto.

A su turno, la apoderada judicial de COMFAMA, insiste en la inexistencia de las obligaciones solicitadas por el demandante, precisando para ello que de la prueba testimonial y del interrogatorio de parte se acreditó que el promotor de la acción no efectuó un reemplazo del cargo que desempeñó la señora MARCELA VILLA CORREA, sino que ejecutó alguna de las funciones que ella realizaba e incluso que algunas otras fueron distribuidas entre otros funcionarios de la Caja asignados al proyecto, lo que lleva a concluir que no se cumplen los supuestos del Estatuto de Personal de la Caja (art. 9°).

Alega que la Caja efectuó al trabajador un reconocimiento por mera liberalidad, no constitutivo de salario, frente al cual la a-quo le otorga no solo naturaleza salarial, sino que le asigna efectos retroactivos, cuando se trata del pago de un valor que ingresa en el patrimonio del demandante, al momento de finalizar el contrato de trabajo y, por tanto, en el evento en que se confirmara la decisión del carácter salarial, solo debe tener efectos en el momento del pago y no en forma retroactiva.

Finalmente, el apoderado judicial del demandante solicita se confirme lo resuelto en primera instancia, indicando para ello que el actor si cumplió las mismas funciones del “PROFESIONAL ESPECIALIZADO” MARCELA VILLA CORREA, y fue por ello que su empleador COMFAMA, le otorgo un reconocimiento económico, cuya naturaleza salarial fue debidamente demostrada en el plenario, luego de realizarse una adecuada valoración probatoria.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal pasa la Sala a resolver, previas las siguientes,

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Naturaleza jurídica de la pretensión. – Relación laboral, reajuste de prestaciones sociales, aportes a seguridad social, indemnización por despido injusto, e indemnización moratoria.

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

Los problemas jurídicos a resolver, Teniendo en cuenta los puntos objeto de apelación, la problemática jurídica que debe resolver la Sala, consiste en

determinar, (i) si el demandante JAIME ALBERTO MONTOYA CORREA ejerció el cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO al servicio de la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE ANTIOQUIA –COMFAMA entre 16 de junio de 2015 y el 2 de febrero de 2016, en reemplazo de la señora MARCELA VILLA CORREA (ii), también se analizará si la suma pagada al demandante en la liquidación definitiva de prestaciones sociales, por concepto de “RECONOCIMIENTOS” era o no constitutiva de salario en los términos del art. 127 del Código Sustantivo de Trabajo, y (iii) en caso afirmativo, establecer su incidencia frente a la liquidación y pago de las prestaciones sociales, y la indemnización por despido injusto.

Para resolver la problemática suscitada, habrá de partirse de los hechos probados e indiscutidos en el plenario, entre los cuales se destacan los siguientes:

**Que el señor Jaime Alberto Montoya correa se vinculó al servicio del empleador COMFAMA, el día 17 de abril de 1986, para ocupar el cargo de "Aux. III Supermercado", según consta en el contrato escrito de trabajo a término indefinido visible a folios 4 y 5 del archivo PDF 02 "anexos", relación laboral que finalizó el día 2 de febrero de 2016, por decisión unilateral y sin justa causa del empleador, fecha para la cual el demandante detentaba el cargo de "auxiliar técnico" y con una asignación salarial básica de \$2.572.400, según consta a folios 8 y 52 del archivo PDF 02 "anexos", así:*

**La Unidad de Relaciones Laborales de la Caja de Compensación
Familiar de Antioquia "Comfama" NIT 890.900.841**

Hace constar:

Que, Jaime Alberto Montoya Correa con documento de identidad 98518581 presta sus servicios a esta Entidad desde el 17 de Abril de 1986 con contrato a Término Indefinido.

Devenga un Salario Básico mensual de \$2.572.400 y se desempeña como Auxiliar Técnico.

**Que en virtud del despido del que fue objeto el demandante, la accionada, elaboró una liquidación definitiva del contrato de trabajo, en la que se incluyeron los siguientes conceptos:*

1M09 Prima de vacaciones est	23,84	2.044.238
1M10 Prima extralegal estat	2,67	228.661
1M15 Reconocimientos		26.049.666
1M69 Vacac Compensadas Liqui	11,92	1.022.119
M010 Sueldo Básico	2,00	171.496
M423 Cesantías Definitivas	32,00	525.256
M424 Int.Cesantías Definitiv	32,00	5.603
M460 Prima Legal de Servicio	2,67	525.256
M480 Indemnización	1216,78	134.045.474

**Que en respuesta a un derecho de petición presentado por el demandante, la accionada le hizo saber al actor, que el concepto denominado "reconocimientos" se había liquidado teniendo en cuenta la diferencia mensual del salario asignado a los Profesionales Especializados para los años 2015 (\$5.813.217) y 2016 (\$6.289.901), según consta a folios 8 y 52 del archivo PDF 02 "anexos", veamos:*

Frente a la inquietud planteada en los puntos 2, 3 y 4 de su escrito los cuales guardan relación con la discriminación de valores, la base salarial y el cálculo de la suma de dinero que le fue reconocida en la liquidación de prestaciones sociales por concepto de "Reconccimiento", nos permitimos manifestar que para el cálculo de dicho concepto se tomó de la diferencia mensual del salario asignado para los Profesionales Especializados, en los años 2015 (\$5.813.217) y 2016 (\$6.289.901), y el salario asignado a los Auxiliares Técnicos, que era el Cargo que usted ocupaba en Comfama.

Reajuste salarial

Para resolver, debe recordarse que el fundamento normativo bajo el cual, el demandante reclama lo que él denomina una nivelación salarial y prestacional, se encuentra consignada en **el artículo 9° del Estatuto de Personal de COMFAMA**, el cual establece lo siguiente:

“BENEFICIARIOS: Trabajadores con contrato de trabajo a término indefinido o definido que reemplacen temporalmente a otro en un cargo superior.

CUANTÍA: El valor correspondiente a la diferencia existente entre el salario básico diario del trabajador que hace el reemplazo y el salario básico diario del trabajador reemplazado.

REQUISITOS: Para tener derecho a este beneficio, es necesario que se trata de labores de jornada completa y que el trabajador devengue hasta cuatro (4) salarios mínimos mensuales legales vigentes, reemplace a otro por más de trece (13) días hábiles ya aquellos que devengue más de cuatro (4) salarios mínimos

mensuales legales vigentes, realicen el reemplazo por más de quince (15) días hábiles.”

CASO CONCRETO

En el presente asunto, el señor JAIME ALBERTO MONTOYA CORREA alega haber reemplazado en el cargo de profesional especializado a la señora MARCELA VILLA CORREA, cumpliendo sus mismas funciones desde el 16 de junio de 2015 hasta el 2 de febrero de 2016, fecha en que se produjo su despido unilateral y sin justa causa.

Sin embargo, la accionada aduce que el actor no reemplazó a la señora MARCELA VILLA CORREA, y que este solo se limitó a ejecutar algunas de las funciones operativas que esta realizaba, pues las demás funciones fueron repartidas en los demás funcionarios de COMFAMA adscritos al proyecto denominado “Fondo Adaptación Medellín” del cual hizo parte la caja de compensación familiar en los años 2015 y 2016, proyecto que al estar en su etapa final, no requería de un remplazo definitivo para el cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO.

Para respaldar sus posturas, cada parte hizo comparecer un testigo quienes relataron al despacho lo siguiente:

JAIME ALBERTO OSORIO VALENCIA (testigo de la parte demandada): refirió laborar al servicio del empleador COMFAMA desde hace 28 años, actualmente en el fondo de adaptación, y en razón a ello conoce al demandante pues trabajaron juntos 2 o 3 años en el fondo de adaptación.

Que el demandante fue contratado como “AUXILIAR TÉCNICO” en el área contable de la Caja, y fue asignado al proyecto FONDO DE ADAPTACIÓN, en calidad de préstamo, y sus funciones tenían que ver con la parte operativa, fueron determinadas por sus jefes inmediatos del departamento de contabilidad, y consistían en preparar informes financieros y contables, que a final de mes serían presentados al fondo de adaptación y demás entidades, también participaba en la elaboración de los balances, estado de resultados,

apoyaba la elaboración del proyecto presupuestal, apoyaba el aplicativo “SAP”, y también se ocupaba de la creación de los centros de costos.

Este testigo le relató al despacho, que al interior del fondo de adaptación el demandante siempre ejerció el cargo de auxiliar técnico, y al finalizar estuvo ayudando en algunas de las actividades que cumplía la persona que se retiró (Marcela Villa), no obstante, estas funciones se distribuyeron en todas las áreas.

Señaló que la señora MARCELA VILLA era profesional especializada (Administradora de Empresas), y jefe del área, y por ende el superior inmediato del demandante, ejercía funciones de tipo gerenciales, financieras y estratégicas, y era asistida en la parte contable por el demandante.

Manifestó que la señora Marcela Villa se encargaba de proponer y controlar el presupuesto del fondo de adaptación, hacia toda la elaboración y seguimiento del presupuesto anual, y tomaba las decisiones para los Departamentos de Antioquia, Córdoba y Sucre, participaba en juntas, y en la estructuración financiera de los proyectos, no solo en lo contable, sino también en la financiación de los proyectos, ayudaba en la ejecución de los contratos en los riesgos y avalúos, se ocupaba de atender los requerimientos de los órganos de control, firmaba los presupuestos en calidad de responsable.

Y en relación al demandante, señaló que este participaba en la parte técnica y operativa, la cual era revisada por la señora Marcela Villa, quien además de revisar la información debía dar el visto bueno a la operación, y esta última también le repostaba al Dr. José Raúl Montoya, quien finalmente daba la aprobación final.

Que la señora Marcela Villa trabajó para COMFAMA hasta el mes de junio de 2015, cuando ya estaban terminando el proyecto de adaptación, y luego de su retiro, al demandante le correspondió ayudar en las funciones relacionadas con el visto bueno a una serie de actividades que tenía Marcela Villa para poder liquidar los contratos, y consolidar unos datos que iban al cierre final, también quedó encargado de todo el cierre del balance final de la caja,

actividades que debía realizar actividades de la mano de su jefe inmediato el señor José Raúl Montoya, a quien también le reportaba Marcela Villa.

El testigo asegura que a él mismo le correspondió asumir algunas de las actividades administrativas que desempeñaba la señora Marcela Villa, y que el cargo de profesional especializado que esta empleada dejó vacante, no fue reemplazado por otra persona en específico, la Caja de Compensación Familiar tomó la decisión de repartir sus funciones en varios empleados.

Que en el año 2012 nació en fondo de adaptación, y surgió para conjurar un déficit de vivienda derivado de una temporada invernal, COMFAMA fue invitada por el gobierno nacional a participar en ese proyecto, y varios de sus empleados fueron prestados, para realizar esa actividad de carácter temporal, conformándose un equipo interdisciplinario, a algunos de estos empleados les dieron un reconocimiento económico por el mayor trabajo que pudieran haber tenido, el contrato inició en mayo de 2013, y terminó en mayo de 2016.

Agregó que toda la actividad operativa del contrato finalizó el 30 de diciembre de 2015, unos tantos empleados de COMFAMA se quedaron hasta haciendo labor de cierre, elaborando actas hasta mayo de 2016, y la señora Marcela Villa se retiró cuando estaban en el inicio de liquidación final.

Aseguró que al interior de la caja existe manual de funciones, para el cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO.

Que, por la sobrecarga laboral, se le dieron reconocimientos económicos a los señores John Édison López Agudelo, Jairo Iván López, y Jaime Alberto Montoya (demandante), admitiendo frente a este último trabajador, que este sí se acercó a él para solicitarle el reconocimiento y pago de la diferencia salarial, y en respuesta se le recomendó acercarse al área de nómina.

La segunda declarante fue la señora **BIBIANA MARÍA GÓMEZ CARDONA**, testigo de la parte demandante, quien manifestó conocer al actor porque fueron compañeros de trabajo al interior de Comfama, se conocieron en

el año 2013, durante la ejecución del proyecto denominado fondo de adaptación, proyecto en el que participó la testigo entre los meses de enero de 2013 a diciembre de 2015.

El demandante hacia parte del equipo financiero, aunque desconoce la denominación específica del cargo.

La testigo fue trabajadora social, y manifiesta que los contactos con el área contable inicialmente se dieron con la señora Marcela Villa, y luego de su salida, se entendieron con el demandante, pero aduce desconocer la estructura de los cargos, y que en todo caso en el área financiera solo estaban los señores, Liliana, Marcela, y Jaime

Que la señora Marcela Villa se retiró de COMFAMA cuando ya estaba muy cerca de terminarse el proyecto (año 2015) pero no recuerda la fecha exacta, y era la persona encargada de todo lo relacionado con la parte financiera, manejo de dineros, presupuestos, balances, y el control financiero del proyecto.

Dice desconocer si la señora Marcela Villa fue reemplazada en un 100%, por otra persona, pues esta se retiró de la Caja de Compensación cuando el proyecto denominado “fondo de adaptación”, estaba por su fase final, lo que hacía muy difícil su reemplazo, pues no había ni tiempo de hacer una convocatoria.

Que luego de la salida de Marcela Villa todo lo relacionado con viáticos, legalizar gastos, y reportar novedades de incapacidades, quedo a cargo del demandante, siendo este último, la persona que asistía a las reuniones intergrupales en representación del área financiera, pero desconoce si a este trabajador le fue reconocido algún tipo de remuneración por la sobrecarga laboral a la que se vio expuesto.

Analizada en conjunto la prueba testimonial allegada por ambas partes, es evidente para la Sala que el actor no reemplazó en la totalidad de funciones a la ex empleada MARCELA VILLA CORREA, esto es, ocupando el cargo de

PROFESIONAL ESPECIALIZADO en el Área Financiera del proyecto denominado “FONDO DE ADAPTACIÓN” entre el 16 de junio de 2015 y el 2 de febrero de 2016, pues ambos testigos coincidieron en afirmar que dicho cargo quedó vacante definitivamente, pues dada la naturaleza temporal, y sui generis del proyecto, aunado a la duración del mismo, no era necesario nombrar un reemplazo, pues para el mes de junio de 2015 en que se retiró la referida empleada, el proyecto ya se encontraba en su etapa final, y por ello las actividades que restaban por ejecutar, podían ser redistribuidas en otros funcionarios de la caja de compensación familiar como efectivamente ocurrió, no acreditándose así los presupuestos del artículo 9° del Estatuto de Personal de COMFAMA, en el que se cimienta el reajuste salarial, pues dicha normativa presupone un **reemplazo temporal**, el cual jamás acaeció, y por ello debió haberse declarado probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta en tal sentido por la apoderada judicial de COMFAMA.

Sin embargo, y aunque el demandante JAIME ALBERTO MONTOYA CORREA no hubiese ejercido el cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO, no puede pasarse por alto lo a él pagado a título de “RECONOCIMIENTOS”, según se aprecia en la liquidación definitiva de prestaciones sociales, el cual tenía por finalidad retribuir directamente su servicio, tal y como lo señala el art. 127 del Código Sustantivo de Trabajo.

“ARTICULO 127. ELEMENTOS INTEGRANTES. <Artículo modificado por el artículo 14 del Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”

Pues, aunque la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE ANTIOQUIA, hubiere tratado de ocultar la naturaleza salarial de ese concepto, haciéndolo ver como una SUMA ÚNICA reconocida por MERA LIBERALIDAD al momento de terminación laboral, tal falacia quedó desdibujada en el sub lite, tanto con la prueba documental como la testimonial practicada en el juicio.

A folios 8 y 52 del archivo PDF 02 obra una respuesta brindada por la accionada en atención a un derecho de petición presentado por el demandante, donde se le hace saber, que el concepto denominado “RECONOCIMIENTOS” se había liquidado teniendo en cuenta la diferencia mensual del salario asignado a los Profesionales Especializados para los años 2015 (\$5.813.217) y 2016 (\$6.289.901), según consta a folios 8 y 52 del archivo PDF 02 “anexos”, veamos:

Frente a la inquietud planteada en los puntos 2, 3 y 4 de su escrito los cuales guardan relación con la discriminación de valores, la base salarial y el cálculo de la suma de dinero que le fue reconocida en la liquidación de prestaciones sociales por concepto de "Reconccimiento", nos permitimos manifestar que para el cálculo de dicho concepto se tomó de la diferencia mensual del salario asignado para los Profesionales Especializados, en los años 2015 (\$5.813.217) y 2016 (\$6.289.901), y el salario asignado a los Auxiliares Técnicos, que era el Cargo que usted ocupaba en Comfama.

Por lo tanto, así se hubiese pagado una suma única a la terminación del contrato de trabajo, en la misma se estaban incorporando las diferencias mensuales causadas a favor del demandante entre el 15 de junio de 2015 y el 2 de febrero de 2016, las cuales totalizaron la suma de \$26.049.666.

1M09 Prima de vacaciones est	23,84	2.044.238
1M10 Prima extralegal estat	2,67	228.661
1M15 Reconocimientos		26.049.666
1M69 Vacac Compensadas Liqui	11,92	1.022.119
M010 Sueldo Básico	2,00	171.496
M423 Cesantías Definitivas	32,00	525.256
M424 Int.Cesantías Definitiv	32,00	5.603
M460 Prima Legal de Servicio	2,67	525.256
M480 Indemnización	1216,78	134.045.474

Y ese reconocimiento tenía un origen claramente salarial, así lo confesó la representante legal de COMFAMA, Dra. LAURA DANIELA ÁLZATE TOBÓN durante su interrogatorio de parte, al indicar que dicho concepto fue desembolsado por una sobrecarga laboral, versión que fue corroborada por el testigo de la misma parte, JAIME ALBERTO OSORIO VALENCIA, quien le reveló al despacho que las funciones que realizaba la señora MARCELA VILLA fueron redistribuidas en los demás compañeros de trabajo, y que producto de esa sobre carga laboral, la Caja decidió efectuar unos reconocimientos

económicos favor de tres trabajadores John Édison López Agudelo, Jairo Iván López, y Jaime Alberto Montoya (el demandante).

Así las cosas, tal y como lo advierte la norma (art. 127 CST) constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, y así lo ha entendido de tiempo atrás la jurisprudencia del órgano de cierre en la especialidad laboral y seguridad social, en ese contexto, es oportuno reiterar lo adocinado en la sentencia CSJ SL12220-2017.

“...De otro lado, no sobra recordar que el binomio salario-prestación personal del servicio es el objeto principal del contrato de trabajo y, por consiguiente, los pagos realizados por el empleador al trabajador por regla general son retributivos, a menos que resulte claro que su entrega obedece a una finalidad distinta. Bajo esta consideración, el empleador es quien tiene la carga de probar que su destinación tiene una causa no remunerativa...”

Y adicionalmente, en sentencia CSJ SL1798-2018, en asunto en el que se discutió también la naturaleza salarial de unos pagos se dijo lo siguiente:

*“...En este punto, juzga prudente la Sala recordar que por regla general todos los pagos recibidos por el trabajador por su actividad subordinada son salario, a menos que: (i) se trate de prestaciones sociales; (ii) de sumas recibidas por el trabajador en dinero o en especie, no para su beneficio personal o enriquecer su patrimonio sino para desempeñar a cabalidad sus funciones; (iii) se trate de sumas ocasionales y entregadas por mera liberalidad del empleador; (iv) los pagos laborales que por disposición legal no son salario o que no poseen una propósito remunerativo, tales como el subsidio familiar, las indemnizaciones, los viáticos accidentales y permanentes, estos últimos en la parte destinada al transporte y representación; y (v) «los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el empleador, cuando las partes hayan dispuesto **expresamente** que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad» (art. 128 CST)...”*

Y en el presente asunto, es el mismo empleador quien reconoce que el concepto denominado “RECONOCIMIENTOS” tenía por finalidad retribuir la sobrecarga laboral a la que se vio expuesto el demandante Jaime Alberto Montoya correa, luego de haberle asignado algunas de las funciones que realizaba la ex trabajadora MARCELA VILLA CORREA, motivos por los cuales

resultaba procedente tener en cuenta el verdadero salario percibido para efectos de liquidar lo relativo a prestaciones sociales legales y extralegales, aportes a seguridad social, e indemnización por despido injusto como bien lo determinó la juez de primer grado, quien procedió a realizar el reajuste respectivo desde el mismo momento en que el demandante fue sobrecargado laboralmente, esto es, desde el 16 de junio de 2015, cuando se produjo la renuncia de la profesional especializada, sin perjuicio de la prescripción parcial declarada en primera instancia.

En consecuencia, se revocará la sentencia de primera instancia, en cuanto declaró que el señor JAIME ALBERTO MONTOYA CORREA, realizó funciones en el cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO al servicio de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE ANTIOQUIA “COMFAMA” entre el 16 de junio de 2015 y el 2 de febrero de 2016, para en su lugar, declarar probada la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN en ese sentido, pero, en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formas, declarar que ese reconocimiento económico otorgado al demandante por sobrecarga laboral era constitutivo de salario, y debió haberse tenido en cuenta para efectos de calcular las prestaciones sociales legales y extralegales, vacaciones, aportes a seguridad social, e indemnización por despido injusto, según lo expuesto en precedencia.

No se comparten los argumentos presentados por la recurrente, esto es que, que lo pagado al demandante a título de “RECONOCIMIENTOS” no puede ser considerado salario en fecha anterior a la terminación del vínculo laboral, pues dicha tesis resulta contraria a la realidad, pues la misma accionada le certificó al demandante que la suma de \$26.049.666 salió se establecer la diferencia salarial existente entre el cargo de auxiliar técnico y profesional especializado en los años 2015 y 2016, pues sumir una postura contraria, sería tanto como decir que el último SALARIO MENSUAL del demandante rondaba los 26 millones de pesos, y con base en este debió haberse liquidado todos los conceptos adeudados, incluida la indemnización por despido injusto.

En relación a este último concepto “INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTO”, considera la Sala que le asiste razón a la recurrente, toda vez que la

juez de primer grado en el literal G) del numeral segundo de la parte resolutive, estableció que lo adeudado por este concepto era la suma de \$163.640.143, veamos:

G) La suma de CIENTO SESENTA Y TRES MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA MIL CIENTO CUARENTA Y TRES PESOS (\$163'640.143) por concepto de la diferencia de la indemnización por despido injusto, que deberá ser Indexada desde el momento de finalización del contrato y hasta el momento del pago.

Sin embargo, una vez verificado este valor por la Sala, se advierte un error en el salario base de liquidación, pues, aunque la juez de primer grado hubiese conservado misma fórmula, esto es, los 1216,78 días tenidos en cuenta por el empleador en la liquidación final de prestaciones sociales, partió de un supuesto equivocado, como lo fue considerar que el salario del demandante para el año 2016, era la suma de \$7.339.509,63, cuando en realidad, era de **\$6.289.901.**

		Profesional esp		Aux Técnico	
salario 2016		\$	7.339.509,63	\$	3.304.923
prima de vac.	23,84	\$	5.832.464	\$	2.044.238
				\$	3.788.226
prima extralegal	2,67	\$	653.216	\$	228.661
				\$	424.555
vacaciones com	11,92	\$	2.916.232	\$	1.022.119
				\$	1.894.113
cesantías def	32,66	\$	7.990.279	\$	525.256
				\$	7.465.023
int/cesantías	32,66	\$	1.043.530	\$	5.603
				\$	1.037.927
prima legal	2,67	\$	653.216	\$	525.256
				\$	127.960
indemnización	1216,78	\$	297.685.617	\$	134.045.474
				\$	163.640.143
reajuste de prima de nav.			6.782.087		2.773.750
				\$	4.008.337
					182.386.285,05

Recalculada así la indemnización por despido injusto, con el último salario realmente devengado por el demandante (\$6.289.901/30 días =\$209.663 salario diario x 1216,76), se obtiene la suma de \$255.114.191, que al descontarle lo ya pagado al actor por este mismo concepto (\$134.045.474), la diferencia adeudada asciende a la suma de **CIENTO VEINTIÚN MILLONES SESENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS DIECISIETE PESOS M/L (\$121.068.717).**

Finalmente, y en relación al concepto de cesantías definitivas, también deberá modificarse el valor la condena en este sentido, pues se utilizó ese mismo salario de \$7.339.509, para calcular la diferencia adeudada y también se incluyó la totalidad de las cesantías del año 2015, a sabiendas que en las pretensiones de la demanda no se solicitaba el pago de este concepto, únicamente el mayor valor, por todo el año 2015, y los 32 días corridos del año 2016.

Efectuadas las operaciones aritméticas correspondientes teniendo en cuenta los salarios reales percibidos por el demandante para los años 2015 (\$5.813.217) y 2016 (\$6.289.901) la diferencia derivada del mayor valor de las cesantías fue de \$3.435.717 para el año 2015, y de \$32.448 (previo descuento de lo pagado (\$525.256) para el año 2016, por lo que el total adeudado por este concepto es de **TRES MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL CIENTO SESENTA Y CINCO PESOS M/L (\$3.468.165).**

No existiendo más aspectos de la sentencia que deban ser conocidos en apelación, en estricto acatamiento al principio procesal de consonancia al que alude el art. 66 A del CPTSS, la sentencia de primera instancia, será revocada en cuanto declaró que el demandante ejerció el cargo de profesional especializado entre el 16 de junio de 2015 y 02 de febrero de 2016, y modificada en cuanto al valor a pagar por concepto de diferencia de indemnización por despido injusto y auxilio de cesantías.

Teniendo en cuenta la naturaleza de la decisión proferida y la prosperidad parcial del recurso de apelación formulado por la apoderada judicial de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE ANTIOQUIA "COMFAMA" no habrá lugar a imponer costas procesales en esta instancia, según lo dispuesto en el art. 365 del Código General del Proceso, las de primera instancia seguirán a cargo de la misma parte, y lo relativo a las agencias en derecho, deberán ser recalculas por la juez de primer grado, en atención a lo aquí resuelto.

VIII. - DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la **SALA TERCERA DE DECISION LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de primera instancia de fecha 23 de mayo de 2022 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín, en cuanto declaró que el señor JAIME ALBERTO MONTOYA CORREA, realizó funciones en el cargo de PROFESIONAL ESPECIALIZADO al servicio de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE ANTIOQUIA “COMFAMA” entre el 16 de junio de 2015 y el 2 de febrero de 2016, para en su lugar, DECLARAR probada la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN en ese sentido, pero. en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formas, **DECLARAR** que ese reconocimiento económico otorgado al demandante por sobrecarga laboral era constitutivo de salario, y debió haberse tenido en cuenta para efectos de calcular las prestaciones sociales legales y extralegales, vacaciones, aportes a seguridad social, e indemnización por despido injusto, según lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: MODIFICAR los literales **C)** y **G)** del **NUMERAL SEGUNDO** de la parte resolutive de la sentencia objeto de apelación, en cuanto al valor adeudado por concepto de la diferencia de auxilios de cesantías por los años 2015 - 2016, y la indemnización por despido injusto, las cuales quedaran así:

C) La suma de **TRES MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL CIENTO SESENTA Y CINCO PESOS M/L (\$3.468.165)**, por concepto de la diferencia de las cesantías de los años 2015 y 2016.

G) La suma de **CIENTO VEINTIÚN MILLONES SESENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS DIECISIETE PESOS M/L (\$121.068.717)** por concepto de la diferencia de la indemnización por despido injusto, que deberá ser indexada desde el momento de finalización del contrato y hasta el momento del pago.

TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia objeto de apelación de origen y fecha conocidos, según lo expuesto en precedencia.

CUARTO: Sin Costas en esta instancia; las de primera instancia seguirán a cargo de la misma parte, y lo relativo a las agencias en derecho, deberán ser recalculas por la juez de primer grado, en atención a lo aquí resuelto

QUINTO: En su debida oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

SEXTO: SE ORDENA la notificación por **EDICTO** de esta providencia, que se fijará por secretaría por el término de un día, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

Los magistrados


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA


MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA