



SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, cuatro (04) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Demandante: JULIO CÉSAR MEDINA CARTAGENA
Demandado: PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES ISS EN
LIQUIDACIÓN, Representado por FUDUAGRARIA S.A.
Radicado: 05001 31 05 021 2015 00399 01
Sentencia: S-202

En la fecha indicada, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ quien obra en éste acto en calidad de ponente, FRANCISCO ARANGO TORRES y JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, procede a decidir los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de ambas partes, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín el día 31 de agosto de 2017. Así mismo, se conocerá en CONSULTA en favor de la entidad demandada, toda vez que las obligaciones derivadas de su condición de empleador serán asumidas por la Nación con cargo al presupuesto general, en caso de que los recursos de la entidad no sean suficientes

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante providencia escrita, discutida y aprobada previamente por los integrantes de la Sala.

NOTA PRELIMINAR

Se procede a dictar la sentencia que corresponde, luego de haberse declarado la nulidad procesal a partir del auto proferido el 11 de septiembre de 2017, por medio del cual se admitieron los recursos de

apelación presentados por ambas partes contra la sentencia de primera instancia, fechada el 31 de agosto de 2017.

Lo anterior, en cumplimiento de la orden impartida por la Sala de Descongestión N° 3 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que así lo dispuso mediante auto del 25 de mayo de 2022, por cuanto al desatarse el recurso de apelación en esta instancia mediante sentencia del 18 de septiembre de 2018, esta Sala de Decisión Laboral omitió conocer del asunto en virtud de la CONSULTA que procedía en favor de la entidad accionada, además de los temas recurridos por las partes.

Se procedió a dar traslado a las partes para que, si a bien lo tuvieron, presentaran alegatos de conclusión, sin que ninguna de ellas los haya formulado. Se continúa de conformidad.

P R E T E N S I O N E S:

JULIO CÉSAR MEDINA CARTAGENA demandó al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES en Liquidación, pretendiendo se declare que cumplió con las funciones propias de un Técnico de Servicios Administrativos, Grado 24, hasta el 26 de marzo de 2010; que, a partir de allí ejerció funciones de Profesional Universitario hasta el 19 de junio de 2012 y de Profesional Especializado Grado 35.

Subsidiariamente solicita se disponga la nivelación salarial con la señora HILDA MILENA VALDARRAMA RÚA desde el mes de junio de 2012, como Profesional Especializado Grado 32 en el Departamento de Recursos Humanos.

Como consecuencia de lo anterior pretende el reajuste salarial y de las prestaciones sociales desde el mes de abril de 2007, así: asignación básica, incremento adicional, prima de navidad, vacaciones, primas de vacaciones, primas de servicios, valores por comisión de servicios,

cesantías retroactivas – convencionales -, intereses a las cesantías, prima técnica convencional para profesionales, bonificación por retiro voluntario, reajustes por el pago de aportes al sistema general de salud y pensiones. Igualmente solicita la indexación de las condenas y las costas del proceso.

H E C H O S:

Fundamenta sus pretensiones manifestando que laboró mediante contratos de prestación de servicios en el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES - ISS - desde el 29 de diciembre de 1994 hasta el 30 de septiembre de 2001. Indica que inició proceso ordinario laboral en el año 2002 solicitando la declaratoria de ilegalidad de tales contratos y el despido sin justa causa; mediante sentencia del 25 de abril de 2006 el Juez 13 Laboral del Circuito de Medellín ordenó su reintegro al cargo que venía desempeñando al momento del despido. Que fue reintegrado el 10 de abril de 2007 al cargo de AYUDANTE de Servicios Administrativos Grado 8 en el Departamento de Recursos Humanos de la Seccional Antioquia del ISS, desempeñando funciones de TÉCNICO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS, cumpliendo con los estudios requeridos para el desarrollo de esas labores. Que ha cumplido, desde hace 6 años, las funciones de un PROFESIONAL UNIVERSITARIO propias de la Coordinadora y abogada del Departamento de Recursos Humanos. Así mismo aduce que cumplió con las tareas que desempeñaba un PROFESIONAL ASISTENCIAL de Apoyo III, un PROFESIONAL UNIVERSITARIO Grado 29 y un PROFESIONAL ESPECIALIZADO Grado 32. Que desde el mes de junio de 2017 fue comisionado por la Gerencia de Recursos Humanos del Instituto para la revisión de las sentencias judiciales que ordenaron los reintegros de los trabajadores de la entidad, función que fue desarrollada con los Profesionales Universitarios. Que era beneficiario de la Convención Colectiva de Trabajo y siempre recibió remuneración y prestaciones sociales como AYUDANTE DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al contestar, EL PATRIMONIO AUTÓNOMO DE REMANENTES DEL ISS EN LIQUIDACIÓN, con respecto a los hechos, acepta en general los relacionados con su vinculación como contratista en el ISS, el reintegro al cargo que desempeñaba de AYUDANTE DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS en el Departamento de Recursos Humanos, la remuneración recibida y los beneficios y prestaciones sociales relacionadas con el cargo antes anotado. Niega que el demandante haya cumplido otras funciones propias del cargo para el cual fue reintegrado, y que el nivel educativo lo haga acreedor de un cargo de mayor jerarquía. No le consta que las funciones que cumplían los Técnicos administrativos, los Profesionales Universitarios y los Profesionales Especializados fueran las mismas que desempeñaba el demandante. Sobre los demás, dice que no son hechos sino apreciaciones subjetivas del demandante.

Como excepciones formuló las que denominó inexistencia de la obligación; violación con las pretensiones de la demanda al principio de igualdad de los trabajadores del Instituto que participaron en el proceso de promoción y ascenso; violación con las pretensiones de la demanda del ordenamiento jurídico en cuanto a la creación, provisión y remuneración de cargos; inexistencia de la obligación de reconocer y pagar reajuste de la liquidación de prestaciones sociales; inexistencia de la obligación de reconocer la indemnización moratoria; pago de lo no debido; prescripción; compensación e imposibilidad de condena en costas.

Con respecto a las demás demandadas: MINISTERIO de SALUD y de la PROTECCIÓN SOCIAL Y ACP COLPENSIONES, sobre las mismas prosperó la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA (fl. 520)

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante providencia del 31 de agosto de 2017, el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín CONDENÓ al P.A.R. ISS a reajustar los salarios y prestaciones sociales del demandante, con el salario, prestaciones, y beneficios convencionales propios del PROFESIONAL ASISTENCIAL DE APOYO CLASE III, GRADO 27, y en consecuencia el pago del mayor valor comparado con la asignación salarial recibida como AYUDANTE DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS. Así: (i) Reajuste de salarios adeudados, \$74.068.789; (ii) Indemnización convencional, \$62.775.646; (iii) Cesantías, \$16.018.890; (iv) Prima de vacaciones, \$7.227.743; (v) Vacaciones en dinero, \$5.406.089; (vi) Prima legal y convencional, \$13.405.216; (vii) Prima técnica, \$10.372.790 y (viii) Viáticos Dec. 177 /14, \$11.783.800.

CONDENÓ al pago de la INDEXACIÓN de las sumas reajustadas, y al mayor valor de los aportes para los riesgos de IVM por el periodo comprendido entre el 26 de abril de 2006 y el 31 de marzo de 2015. Declaró probadas las excepciones de prescripción parcial y cosa juzgada parcial. Costas a cargo del P.A.R. ISS, cuyas agencias en derecho fijó en la suma de \$20.105.896, equivalente al 10% de las condenas.

DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN

Inconformes con la decisión, impugnaron los apoderados de ambas partes, así: el DEMANDANTE: i) difiere respecto a la prescripción indicando que conforme al art. 489 del C.S.T., sobre interrupción de la prescripción, como se presentó el 8 de abril de 2010 una reclamación administrativa ante la entidad pidiendo la nivelación salarial y el reconocimiento de los conceptos pretendidos en este proceso, la prescripción vuelve a contarse de nuevo. Que hubo una segunda reclamación el 19 de julio de 2012 y luego de ello, han transcurrido 2 años desde la reclamación inicial y la demanda fue presentada el 18 de marzo de 2015, es decir, antes de los 3 años de la primera suspensión

de la prescripción. *ii)* Discute además lo dispuesto en la sentencia sobre el reajuste de las cesantías, pues de conformidad con el art. 62 de la Convención Colectiva de Trabajo, a las cesantías no se les aplica la prescripción parcial con ocasión a la cosa juzgada frente a la sentencia del Juzgado 13 Laboral del Circuito de Medellín, porque ese proceso estaba orientado al reconocimiento de una relación laboral, debiéndose liquidar desde el año 1994.

El P.A.R. ISS, a su turno, sustenta el recurso señalando que *i)* el demandante como Trabajador Oficial del ISS era beneficiario de la Convención Colectiva de Trabajo y frente a ello, los artículos 31, 32 y 33 mencionan los presupuestos exigidos para lograr ascenso, reubicación o recategorización. Que la reclasificación le es aplicable a los profesionales que venían desempeñando sus labores en el ISS y no a los cargos de técnicos o de tecnólogos, y según la prueba, el demandante fue reintegrado al cargo de ayudante grado 8, no profesional. Añade que éste no participó en los concursos de méritos para los cargos que pretendía en el ISS, que para la reubicación del personal se requerían dos aspectos según el artículo 33 de la convención, y era una solicitud y que existiera la vacante. *ii)* Objeta el valor que le dio el A quo a la prueba testimonial, enfatizando que cuando se pretenda reconocer igualdad en funciones para el reajuste salarial deben rendir declaración aquellas personas que tenían el mismo cargo o grado, circunstancia que en este caso no pasó, por cuanto la testigo MARINA YANITH MARÍN, era secretaria; el Sr. JESÚS EMILIO MORALES tenía el cargo de Auxiliar Servicios Administrativos grado 17, por lo que no se llamó como testigo a un Profesional Universitario y se igualó al demandante con la señora DIANA TRUJILLO quien no declaró que sus funciones fueran las mismas que las del demandante tal y como lo ha exigido la Corte. No se demostró que el actor tuviera las mismas funciones que DIANA TRUJILLO con quien se ha nivelado para efectos de su reajuste salarial. Por último, manifiesta que debe aportarse una certificación al proceso donde conste que las funciones son totalmente iguales y ni siquiera similares.

Conforme a lo dicho al inicio de estos antecedentes, se conocerá asimismo del proceso vía grado jurisdiccional de CONSULTA en favor del P.A.R. ISS, en los puntos no recurridos en apelación, entre ellos, los conceptos objeto de condena y, de ser el caso, sus respectivas liquidaciones.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Dentro del término legalmente concedido, con base en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, ninguna de las partes presentó alegatos de conclusión.

C O N S I D E R A C I O N E S :

El presente conflicto jurídico, bien puede contextualizarse de la siguiente manera:

- (i) PRETENSIONES: el demandante PRETENDE, como cuestión principal, se declare que cumplió funciones de TÉCNICO de Servicios Administrativos, Grado 24, hasta el 26 de marzo de 2010. Que, luego, ejecutó funciones de PROFESIONAL UNIVERSITARIO hasta el 19 de junio de 2012. Y posteriormente, cumplió las funciones de PROFESIONAL ESPECIALIZADO Grado 35. Que, no obstante, siempre recibió la remuneración correspondiente al cargo de Técnico, inferior a las asignadas par estos dos últimos empleos. Subsidiariamente pretende la nivelación salarial con la Sra. HILDA MILENA VALDERRAMA RÚA, quien desde el mes de junio de 2012 fungía como PROFESIONAL ESPECIALIZADA G. 32 en el Departamento de Recursos Humanos.
- (ii) SENTENCIA: el juez de primera instancia CONDENÓ al P.A.R. ISS a pagarle al demandante los reajustes salariales y prestacionales y beneficios convencionales que correspondían

al cargo de PROFESIONAL ASISTENCIAL DE APOYO, Clase III, Grado 27, como empleo mínimo dentro de la escala jerárquica del nivel profesional en la entidad.

- (iii) RECURSOS: las apelaciones de las partes giran en torno a: el DEMANDANTE: ataca la forma en que se contabilizó la prescripción en general, y la de la cesantía en particular. Pidió expresamente, al sustentar el recurso, mantener la reclasificación dispuesta por el a quo en el empleo mencionado; el DEMANDADO, pide revocar totalmente porque los ascensos, reubicaciones o reclasificaciones en la entidad estaban reglados por los artículos 31, 32 y 33 de la Convención Colectiva de Trabajo, y el actor, inexplicablemente, nunca participó en los concursos que se hicieron para tales fines. Cuestiona además el valor dado a los testimonios recibidos.
- (iv) CONSULTA: naturalmente, a tono con la CONSULTA que dio origen a la nulidad arriba enunciada, deben examinarse los puntos no recurridos por el P.A.R. ISS, tales como las liquidaciones efectuadas en el fallo de primer grado, siempre que se mantengan los restantes elementos que hicieron parte de la condena.

Ahora, desde el punto de vista meramente fáctico, se encuentran acreditados los siguientes hechos:

- (i) Mediante sentencia proferida por el Juzgado Trece 13 Laboral del Circuito de Medellín, se había ordenado el reintegro del Sr. MEDINA CARTAGENA al Instituto de Seguros Sociales - ISS - al cargo que venía desempeñando al momento del despido, reconociéndosele el pago de salarios y prestaciones sociales legales y extralegales desde la fecha de desvinculación hasta la del reintegro (fls. 135/137).

- (ii) Que el actor fue reintegrado al ISS como AYUDANTE de Servicios Administrativos, Grado 8, del Departamento de Recursos Humanos Seccional Antioquia, según Resolución N° 1467 del 29 de marzo de 2007 (fl. 136).
- (iii) Que la terminación del vínculo contractual se dio a partir del 31 de marzo de 2015, debido a la liquidación del ISS,
- (iv) Que al demandante le son aplicables los beneficios consagrados en la Convención Colectiva de Trabajo suscrita por el ISS con SINTRASEGURIDAD SOCIAL hecho que fue aceptado por la demandada (fl. 416);
- (v) El 8 de abril de 2010 presentó solicitud de cambio de denominación del cargo de AYUDANTE de Servicios Administrativos Grado 08, a TÉCNICO de Servicios Administrativos Grado 24, (fl. 39/42);
- (vi) El 19 de junio de 2012 efectuó nueva reclamación de denominación (nivelación) del cargo de AYUDANTE de Servicios Administrativos al de PROFESIONAL UNIVERSITARIO (Especializado, Grado 35) (fls. 43 y 44);
- (vii) Posteriormente, el 17 de febrero de 2015, insistió en el cambio de denominación del cargo de AYUDANTE de Servicios Administrativos, Grado 08, a PROFESIONAL ESPECIALIZADO, Grado 35, (fl. 45/54);
- (viii) El accionante es abogado de profesión, desde el 19 de octubre de 2011 (fl. 123); es Técnico Profesional en Seguros del SENA según acta del 5 de diciembre de 2002 (fl. 126); es Tecnólogo en Investigación Judicial del Tecnológico de Antioquia, conforme se observa a folio 128.

i) NIVELACIÓN SALARIAL.

A juicio de la Sala, la pretensión principal del demandante difiere de la subsidiaria, en cuanto que aquella se refiere a los eventos en los que determinado trabajador del ISS vinculado a la planta de personal en un cargo específico, afirma que realiza funciones de un empleo superior, sin hacerse referencia a un tema de igualdad de condiciones laborales de puesto, jornada y eficiencia entre personas que ocupan un mismo cargo, pues, lo que se busca demostrar es el cumplimiento de las funciones a las que se aspira ser nivelado. Al paso que la petición subsidiaria se basa en el principio de "*A trabajo de igual valor, salario igual*", tomando, en este caso, como referente personal de comparación las labores desempeñadas por la Profesional Especializada HILDA MILENA VALDERRAMA RÚA.

Considera igualmente la Sala que, en aquella primera hipótesis, el concepto se aproxima a la noción del funcionario de hecho, en el sentido de que pese a que la persona está designada formalmente en un cargo determinado, ejerce o desempeña, de facto, funciones en otro empleo usualmente de mayor categoría y superior remuneración, aunque recibe el estipendio del cargo de menor rango.

En este orden, la Sala ha estimado que cuando a un trabajador se le asignan de manera habitual y permanente las funciones de un empleo dentro de la estructura jerárquica de la empresa que tiene internamente fijado un salario superior a aquel en el cual se encuentra teóricamente nombrado, se le puede considerar inmerso en una especie de situación de hecho, con relevancia jurídica.

La jurisprudencia le ha dado a la figura conocida como "*funcionario de hecho*", el alcance según el cual éste surge por el desempeño de una función en virtud de una investidura irregular, que nace por defecto o imperfección de una formalidad que no se cumplió, en virtud de la cual el Estado debe responder por sus obligaciones frente al trabajador

cuando no obstante la irregularidad en el ejercicio de sus funciones, la situación ha sido creada o de alguna manera tolerada por aquél mismo.

Vale decir, en este caso concreto, en aplicación de la construcción doctrinaria y jurisprudencial sobre la figura del funcionario de hecho como desarrollo del principio de la primacía de la realidad sobre las formas utilizadas por los sujetos de la relación laboral, se colige que al demandante debe dársele el tratamiento que emane del cargo realmente desempeñado.

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B, del 9 de junio de 2011.- Radicación número: 85001-23-31-000-2005-00571-01(1457-08), describió así la anterior figura:

"Para que se configure la existencia de una relación de hecho es necesario que el cargo esté creado de conformidad con las normas legales y la función sea ejercidas irregularmente, pero, también puede darse cuando en empleado ejerce funciones públicas con la anuencia y permiso de las autoridades encargadas de controlar e impedir esta clase de situaciones que permiten el ejercicio irregular de una investidura, por circunstancias de facto, no previstas en la ley, pero que, en todo caso, debe ser objeto de protección a través del principio de la realidad frente a las formas previsto en el artículo 53 Constitucional. Además, de que el cargo debió haberse ejercido en la misma forma y apariencia como si lo hubiese desempeñado un empleado designado regularmente."

Si bien, no desconoce la Sala que la figura del funcionario de hecho está orientada básicamente al ejercicio irregular de las funciones, porque, por ejemplo, la persona ni siquiera ha sido investida de un empleo público, o, habiéndolo sido ha cesado en sus funciones pero continúa de facto en su ejercicio, eventos en los cuales las actuaciones cumplidas en el ejercicio del cargo así sea irregular cobran validez, se

estima que, como se dijo, tal situación se corresponde con casos como el que ahora se debate.

Vale decir, para la Sala, el servidor público que no obstante hallarse nominalmente nombrado en un determinado empleo, ejerce, de manera continua, consistente y permanente funciones de facto en un cargo de mayor categoría y asignación salarial superior, con la aquiescencia y el auspicio de sus superiores, debe ser acreedor a percibir esa mayor remuneración, como aplicación natural del carácter sinalagmático del salario y en reciprocidad a las responsabilidades realmente asumidas. Máxime cuando tal servidor, reúne los requisitos académicos y de experiencia exigidos para el cargo superior.

De cara a lo anterior, incumbe examinar la real situación del demandante, en cuanto que en cumplimiento de la sentencia judicial del 25 de abril de 2006 proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín, fue formal y nominalmente reintegrado por el entonces INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES al cargo de AYUDANTE de Servicios Administrativos, Grado 8, del Departamento de Recursos Humanos Seccional Antioquia, según Resolución N° 1467 del 29 de marzo de 2007 (fl. 136). Aduce, sin embargo, que desde cierta fecha no exactamente especificada en la demanda, cumple funciones propias de un Profesional Universitario. (En el hecho 8º aduce que lo hace *“Desde hace más de 6 años...”* y la demanda data del 18 de marzo de 2015).

Con la demanda se adjuntó el Manual de Funciones y Requisitos para el desempeño de los empleos en el ISS, aprobado por la Resolución No. 2800 del 1º de julio de 1994 (fs 138/152), en la cual se determinan las funciones generales - no específicas - de los distintos niveles jerárquicos de la entidad, esto es, Directivo, Asesor, Ejecutivo, Profesional, Técnico, y Operativo.

El Decreto 785 de 2005, describe así los anteriores niveles, especialmente los que interesan a este análisis, igualmente de manera general – no específica, pero que puede ofrecer una luz preliminar sobre el tema en cuestión:

***“4.3. Nivel Profesional.** Agrupa los empleos cuya naturaleza demanda la ejecución y aplicación de los conocimientos propios de cualquier carrera profesional, diferente a la técnica profesional y tecnológica, reconocida por la ley y que según su complejidad y competencias exigidas les pueda corresponder funciones de coordinación, supervisión y control de áreas internas encargadas de ejecutar los planes, programas y proyectos institucionales.*

***4.4. Nivel Técnico.** Comprende los empleos cuyas funciones exigen el desarrollo de procesos y procedimientos en labores técnicas misionales y de apoyo, así como las relacionadas con la aplicación de la ciencia y la tecnología.”*

Los testigos traídos al proceso, MARÍA YANID MARÍN TAMAYO, Secretaria en el Departamento de Recursos Humanos, y JESÚS EMILIO MORALES GIL, funcionario de la División Jurídica de la entidad, dieron fe de que, efectivamente, el actor cumplía funciones de apoyo jurídico en el área de Recursos Humanos, donde laboraban profesionales que desempeñaban las mismas labores que él, entre ellos, YESID CANTILLO, MARÍA PATRICIA SOTO, HILDA MILENA VALDERRAMA RÚA y DIANA MARÍA TRUJILLO DÍAZ.

La testigo primeramente mencionada, quien, contrario a lo manifestado por el señor apoderado de la opositora, se mostró ampliamente versada en los asuntos de esa dependencia, indicó que el Sr. MEDINA CARTAGENA desempeñaba funciones relacionadas con la nómina de pensionados, cumplimiento de sentencias judiciales, estudios de hojas de vida del personal del ISS, resolución de recursos de reposición, atención por desacatos de tutela, peritajes, asesoría a los abogados externos de la entidad, así como, en cumplimiento de una comisión a nivel nacional del Instituto, fue enviado a Bogotá a cumplir tareas de revisión e interpretación de sentencias judiciales.

Al preguntársele respecto de las funciones desempeñadas por otros de los empleados del ISS, señaló, con relación a la Sra. DIANA Ma. TRUJILLO, que ella se encargaba de la nómina de los jubilados, el ingreso de novedades, estudio de hojas de vida, micro fichas, mencionando que DIANA y JULIO (el demandante) hacían lo mismo, incluso afirmó que éste último tenía mayor conocimiento que aquella en todos los asuntos y que trabajaban de la mano. Agregó que la Sra. DIANA TRUJILLO era Profesional Asistencial de Apoyo, el YESID CANTILLO y MARÍA PATRICIA SOTO eran Profesionales Universitarios, y la Sra. HILDA MILENA VALDERRAMA era Profesional Especializada, personas que desempeñaban las mismas funciones que JULIO CÉSAR, quien figuraba como AUXILIAR DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS.

De manera similar, el testigo JESÚS EMILIO MORALES GIL, manifestó claramente y sin vacilación, que el demandante en el Departamento de Recursos Humanos revisaba las sentencias de reintegro de los empleados, realizando reajustes y liquidaciones, acompañaba a los abogados externos en la resolución de los trámites judiciales, resolvía exhortos, peticiones, trabajaba en lo relacionado con la nómina de pensionados y fue comisionado a nivel nacional para la revisión de sentencias judiciales de los jubilados, dentro de un equipo del cual él – el testigo – también formaba parte.

Manifestó que a pesar de que JULIO CÉSAR MEDINA fue reintegrado en el cargo más bajo, ejercía funciones iguales o superiores a otros compañeros de trabajo que eran profesionales universitarios o profesionales especializados, como Margarita Correa y Yesid Cantillo, Profesionales Universitarios, Nelly Jiménez, Jefe del Departamento. Ello para los años 2007 y 2009. Luego cuando JULIO CÉSAR fue comisionado, cumplía las mismas funciones de Hilda Milena Valderrama, Profesional Especializada y Patricia Soto y Jaime Duque, Profesionales Universitarios.

Ambos testigos coincidieron en las circunstancias de tiempo, modo y lugar, donde desarrolló la labor el demandante y la Sra. DIANA Ma. TRUJILLO, empleada con la cual fue nivelado el actor por parte del juzgado de primer grado, y los demás funcionarios referenciados anteriormente. Las declaraciones, como se acaba de describir, no presentan contradicciones, por el contrario, se exhiben concordantes en términos generales en torno a los detalles de la forma como se desarrollaba la relación laboral, concluyéndose que el demandante MEDINA CARTAGENA desde su reintegro en el año 2007, cumplía las mismas funciones que otros profesionales del ISS.

De especial significación e importancia, resulta ser la voluminosa prueba documental allegada al proceso de fs. 344 a 1088 Tomos II y III del expediente (documentos varios que contienen la firma del funcionario responsable, pero, en infra firma, aparece la rúbrica del demandante en señal de su elaboración o preparación) a través de los cuales se constata que el actor cumplía funciones relacionadas con el ejercicio del nivel profesional arriba descrito, esto es, ejecutando y aplicando los conocimientos propios de su carrera profesional, diferentes a la técnica o tecnológica. Tales como:

- Impugnaciones de fallos de tutela
- Auxilio y/o respuesta de oficios judiciales
- Atención de inspecciones judiciales
- Asuntos relacionados con nómina de jubilados
- Requisitos relacionados con tramites de pensión de jubilación
- Consultas sobre cuota parte pensional
- Conceptos para la defensa judicial del ISS
- Ejercicio del derecho de defensa judicial
- Actas compromisorias sobre acuerdos de pago
- Correcciones de actos administrativos
- Actividades para el cumplimiento de fallos de tutela
- Correspondencia interna para cumplimiento de fallos judiciales
- Consultas relacionadas con la pensión de jubilación

- Respuestas a derechos de petición
- Resolución de oficios de trámites pensionales
- Respuestas de exhortos a los juzgados
- Liquidaciones de sentencias judiciales, retroactivos pensionales
- Revisión en el cumplimiento de las sentencias judiciales
- Elaboración de certificaciones de nómina
- Resolución de recursos administrativos
- Proyección de actos administrativos de pensión de jubilación
- Verificación de requisitos para ingreso de nómina de jubilados
- ... entre otras.

Bajo este panorama, como en este proceso el juez de primera instancia concluyó que se había acreditado que el demandante tenía derecho a la reclasificación y consecuente nivelación salarial, desde el cargo de AUXILIAR DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS GRADO 8 al de PROFESIONAL ASISTENCIAL DE APOYO CLASE III, GRADO 27, efectuando el análisis de la prueba documental y testimonial del proceso, concluye la Sala lo siguiente:

Se comparten los razonamientos del funcionario a quo en el sentido de que se probó que el Sr. JULIO CÉSAR MEDINA C. cumplía funciones iguales – e incluso de mayor complejidad – a las de la Sra. DIANA Ma. TRUJILLO DÍAZ, quien tenía el cargo de PROFESIONAL ASISTENCIAL DE APOYO CLASE III, GRADO 27, por lo que es claro el trato discriminatorio por parte del Instituto y, por ende, habrá de mantenerse incólume la sentencia de primera instancia en este tema puntual de nivelación y reajuste salarial.

ii) DE LA PRESCRIPCIÓN.

Bien es verdad que las acciones que emanan de las leyes sociales prescriben en 3 años contados desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, tal y como lo disponen los arts. 151 del CPTSS y 488 del CST; igualmente, que el simple reclamo escrito del trabajador

o afiliado acerca de un derecho debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero sólo por una sola vez y por un lapso igual.

En el caso concreto, se advierte la siguiente secuencia de reclamaciones con respecto al punto en cuestión:

- i) El actor fue reintegrado por orden judicial el **10 de abril de 2007**;
- ii) Presentó una primera solicitud de cambio de denominación del cargo de AYUDANTE de Servicios Administrativos Grado 08, al de TÉCNICO de Servicios Administrativos Grado 24, el **8 de abril de 2010**, esto es, casi al límite de la prescripción de tales derechos pues faltaban 2 días para ello (fl. 39/42);
- iii) Reclamó por segunda vez el cambio de denominación del cargo, esta vez de AYUDANTE de Servicios Administrativos Grado 08 al de PROFESIONAL UNIVERSITARIO (Especializado Grado 35), el **19 de junio de 2012** (fls. 43 y 44);
- iv) Insistió, de nuevo, en el cambio anterior, el **17 de febrero de 2015** (fls. 45/54); y
- v) La demanda fue presentada el **18 de marzo de 2015** (f. 36)

Del anterior recuento cronológico, se tiene que en este caso operó el fenómeno de la prescripción de los salarios y prestaciones sociales del actor anteriores al 17 de marzo de 2012 como lo consideró el Juez de primera instancia, por las siguientes razones:

La primera reclamación estuvo dirigida al cambio de denominación de **Ayudante** al de **Técnico** de Servicios Administrativos. Esta reclamación puede considerarse en consonancia con lo aducido en el hecho 5º de la demanda, en el que alega que al momento de ser

reintegrado el 10 de abril de 2007, se le asignaron funciones de Técnico.

La segunda reclamación, referida a otro derecho debidamente determinado diferente del anterior, como lo fue el cambio de Ayudante al de **Profesional Universitario**, fue efectuada el 19 de junio de 2012, esto es, por fuera de los tres (3) años de que disponía para reclamar este derecho en particular, en consonancia con el hecho 8º donde sostiene el actor que hacía más de 6 años venía desempeñando estas funciones, lo que se traduce en que al menos desde marzo de 2009 las ejercía¹. De tal manera que, al haberse presentado la reclamación para este cargo en concreto, el 19 de junio de 2012, habían transcurrido más de 3 años desde su exigibilidad, lo cual significa que dicha reclamación no tuvo la virtud de interrumpir la prescripción.

Esto es, solo con la demanda se interrumpió el fenómeno, por lo cual, los derechos anteriores al 8 de marzo de 2012 están afectados de prescripción, tal cual lo dispuso el a quo.

Siendo así, la sentencia de primera instancia respecto a este punto también deberá ser CONFIRMADA.

iii) **LIQUIDACIÓN**

En aras de atender la CONSULTA que en este proceso opera en favor el P.A.R. ISS, es pertinente revisar tanto los conceptos objeto de condena como su liquidación, a fin de establecer su conformidad a derecho.

Se ha procedido a revisar y verificar la tabla liquidatoria adjunta al fallo de primer grado, encontrándose lo siguiente:

- El juez, efectivamente, solo liquidó los periodos no prescritos, esto es, entre el 18 de marzo de 2012 y el 31 de marzo de 2015, salvo

¹ La demanda fue radicada el 18 de marzo de 2015

en lo relativo a los aportes al Sistema de Pensiones, que, de suyo, no prescriben.

- Para los cálculos respectivos, tuvo en cuenta las diferencias salariales entre los cargos aludidos, que se encuentran documentadas de folios 76 a 81; 101 a 103; 107 a 109 y 335 (Este último, correspondiente a la liquidación final en el cargo de Ayudante de Servicios Administrativos). Igualmente, la C.C.T. visible entre fs. 258 y 330, con la correspondiente constancia del depósito.
- La Sala ha revisado la tabla adjunta, y encuentra acorde la liquidación realizada por el a quo en conceptos tales como:
 - i) Los reajustes salariales ordenados por las diferencias existentes entre las remuneraciones de los grados 8 y 27,
 - ii) La inclusión en ellos del incremento adicional de que trata el art. 40 de la C.C. de T., en un 10% para los años 2012 (proporcional), 2013 y 2014 cuando el funcionario se hallaba en el rango de 15 a menos de 20 años, y en un 11% para el año 2015 cuando sobrepasó los 20 años de servicios;
 - iii) El reajuste de la indemnización por despido injusto, de conformidad con la tabla del art. 5º convencional, literal d) (fl. 260) previo descuento del valor pagado con la liquidación definitiva de fl. 335;
 - iv) La prima de vacaciones, pues, de acuerdo con el art. 49 convencional, son 35 días de salario con menos de 20 años, y 40 días cuando se tengan más de 20 años, lo que en este caso sucedió a partir del 29 de diciembre de 2014;
 - v) El reajuste de las vacaciones en dinero y el de las primas de servicios legales y extralegales, se observan igualmente

ajustadas a la realidad probatoria en los términos de los arts. 48 y 50 de la Convención Colectiva;

- vi) En su caso se genera la Prima Técnica a que se refiere el art. 41 A de la C.C.T., a razón de un 10% para los profesionales NO médicos de la entidad. Esto es, no se trata de un reajuste sino de una nueva prestación que no aplica a los Ayudantes, Auxiliares o Técnicos grado 8, pero sí para los Profesionales grado 27 según certificación del Instituto visible a fl. 61;
 - vii) En igual sentido, la Sala avala el reajuste de los viáticos dispuesto en el fallo, según se extrae de fs. 83 a 99;
 - viii) En cuanto a la cesantía, finalmente, se considera igualmente acertada la liquidación, de conformidad con la sustentación dada por el juez a quo en la audiencia oral, partiendo de los presupuestos reglados en el art. 62 de la CCT (fl. 276) que estableció el congelamiento de la retroactividad de este auxilio durante (diez) 10 años a partir del 1º de enero de 2002, esto es, hasta el 31 de diciembre de 2011. Así lo entendió el juez de primera instancia y de allí su liquidación por cada año (liquidación anualizada) comprendido dentro de ese interregno, y luego aplicando la retroactividad a partir del 1º de enero de 2012 hasta el fin del vínculo en marzo 31 de 2015.
- Ahora, es menester hacer claridad en cuanto al numeral 4º de la sentencia de primer grado, que se refiere al pago al Fondo de Pensiones de *“... el mayor valor de los aportes para el resigo de invalidez, vejez y muerte (IVM) teniendo en cuenta la suma pagada y el salario reconocido en este proceso...”* Pues bien, en este punto específico deben hacerse dos aclaraciones: en primer lugar, el propio demandante está pretendiendo en el numeral PRIMERO de las peticiones, se declare que cumplió funciones en el ISS propias de un

Técnico de Servicios Administrativos grado 34 hasta **marzo 26 de 2010**, y a partir de dicha calenda, funciones de Profesional Universitario. De suerte que los reajustes al SGP solo podrá ordenarse a partir de esa fecha. De otro lado, la orden dada parece confusa, ya que no se extrajo la diferencia entre las asignaciones básicas de los cargos parangonados. En la tabla inserta en el fallo se relacionan dos columnas tituladas como “Básico devengado” y “Básico debido”, pero esta última corresponde al total del salario básico asignado al grado 27, como si sobre ese monto se fuera a hacer el pago de los aportes en pensión, cuando en realidad este debe corresponder es a la diferencia entre los grados 8 y 27. Para mayor comprensión, se reproduce la sentencia en este aspecto:

Desde	Hasta	Básico devengado	Básico debido
26-abr-06	31-dic-06	-	2.206.112
01-ene-07	31-dic-07	816.283	2.397.526
01-ene-08	31-dic-08	860.207	2.522.681
01-ene-09	31-dic-09	922.856	2.700.987
01-ene-10	31-dic-10	940.445	2.751.048
01-ene-11	31-dic-11	968.882	2.831.977
18-mar-12	31-dic-12	1.068.932	3.042.289
01-ene-13	31-dic-13	1.095.013	3.116.519
01-ene-14	31-dic-14	1.116.257	3.176.980
01-ene-15	31-mar-15	1.167.631	3.323.197

- Conforme a lo dicho, los pagos al Sistema General de Pensiones se liquidarán por la entidad demandada sobre los siguientes saldos, contados a partir del 26 de marzo de 2010:

2010	\$1.810.603
2011	\$1.863.095
2012	\$1.973.357
2013	\$2.021.506
2014	\$2.060.723 y
2015 (Hasta marzo 31)	\$2.155.566

iv) CESANTÍAS CONVENCIONALES –COSA JUZGADA–

Sostiene el demandante al recurrir en apelación, que a la CESANTÍA CONVENCIONAL no le es aplicable la prescripción parcial con ocasión de la cosa juzgada. Para resolver el punto, en primer lugar, es preciso señalar que, en este caso, no dio aplicación el Juez de primer grado al fenómeno de la prescripción respecto de las cesantías, puesto que sobre este concepto no opera tal institución.

Sin embargo, tal y como lo adujo el a quo, las cesantías causadas hasta el 25 de abril de 2006, fueron objeto de litigio en el proceso ordinario laboral anterior, adelantado ante el Juzgado 13 Laboral del Circuito de Medellín, en cuya sentencia se ordenó el reintegro del demandante al ISS y el reconocimiento de los salarios y prestaciones sociales legales y extralegales desde la fecha de la desvinculación y hasta que se hiciera efectivo el reintegro, condenándose al ISS al reconocimiento de cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones compensadas en dinero, prima de servicios, y prima de vacaciones, razón por la cual fue declarada la COSA JUZGADA respecto a las cesantías pedidas desde 1994.

Se recuerda que es entonces la cosa juzgada una institución que tiene como característica principal, dar a las providencias jurisdiccionales la calidad de firmeza, certeza e inmutabilidad, es decir, que lo allí ordenado no puede volverse a discutir y mucho menos desconocerse. El artículo 303 del CGP, aplicable en materia laboral por remisión expresa del art. 145 del CPTSS, consagra los presupuestos para la aplicación de esta figura procesal, y, en este caso concreto, se tiene identidad de partes, objeto y causa en la medida en que en tal proceso anterior fueron liquidadas las cesantías del actor, respecto de la relación laboral que existía entre el señor MEDINA CARTAGENA y el ISS, hasta la fecha del reintegro.

Luego entonces, se prohiará en este aspecto también, la decisión de primer grado.

No son más los temas por resolver. Costas en esta instancia en contra de la accionada, por haber sido vencida en el recurso, cuyas agencias en derecho se fijan en la suma de \$1.000.000.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado 21º Laboral del Circuito de Medellín, el día 31 de agosto de 2017, pero la ACLARA en el numeral 4º de la parte resolutive, en el sentido de que los pagos al Sistema General de Pensiones se liquidarán por la entidad demandada sobre los siguientes saldos, y a partir del día 26 de marzo de 2010:

2010	\$1.810.603
2011	\$1.863.095
2012	\$1.973.357
2013	\$2.021.506
2014	\$2.060.723 y
2015 (Hasta marzo 31)	\$2.155.566

Costas, como se dijo en la parte motiva.

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**.

Firmado Por:

John Jairo Acosta Perez

Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **1d9fc573daa0a1ae834256ef5b2c167d25f7cb24d40562c8bd14af148c03ed76**

Documento generado en 04/08/2022 01:53:46 PM

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