El siguiente es el documento presentado por la Magistrada Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación No**:66001-31-05-005-2015-00037-01

**Proceso**:Ordinario Laboral.

**Demandante**: Fidelina Viuche

**Demandado:** Colpensiones

**Juzgado de origen**: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

**Temas: PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES / RETROACTIVO / PRESCRIPCIÓN / DESCUENTOS PARA SALUD / PROCEDENCIA RESPECTO DEL RETROACTIVO.**

De conformidad con los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.L. las acciones que se deriven de los derechos laborales prescriben en 3 años, contados desde que la obligación se haya hecho exigible, lapso que puede ser interrumpido por uno igual, con la presentación de un simple reclamo escrito a la autoridad encargada de hacerlo.

Pero téngase en cuenta que cuando se trate de sumas periódicas, la prescripción se cuenta para casa una de ellas de manera independiente, tal y como se había advertido en anterior oportunidad por esta Corporación…

Establece el artículo 143 de la Ley 100/93, la obligatoriedad de la cotización en salud por parte de los pensionados, quienes deben asumir en su totalidad el porcentaje que disponga la ley.

Al respecto, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia[[1]](#footnote-1), ha señalado que dicha obligación recae sin excepción alguna en todos los pensionados, dado que cuentan con capacidad de pago para hacerlo y su finalidad no es otra que financiar el régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud…



**RAMA JUDICIAL**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA**

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los cuatro (04) días del mes de septiembre de dos mil dieciocho (2018), siendo las ocho de la mañana (08:00 a.m.), la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia proferida el 09 de octubre de 2017 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Fidelina Viuche** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-**,radicado bajo el N° 66001-31-05-005-2015-00037-01.

**Registro de asistencia:**

Demandante y su apoderada Colpensiones y su apoderado

**Traslado a las partes**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos atendiendo lo previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007.

**ANTECEDENTES**

* 1. **Síntesis de la demanda y su contestación**

La señora Fidelina Viuche solicita que se declare que tiene derecho al pago de las mesadas causadas entre el 20/09/1998 y hasta el 15/11/2009, fecha en que le fue reconocida por Colpensiones la pensión de sobrevivientes; en consecuencia, se condene a esta entidad a realizar su pago, junto con los intereses moratorios y las costas procesales.

De otro lado, solicita se declare improcedente el descuento que por concepto de salud se le realizó del retroactivo que en su momento le fue cancelado.

Fundamenta sus aspiraciones en que: (i) mediante Resolución N° 549 de 2001, el ISS le negó el reconocimiento la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su compañero permanente Ricaurte Londoño Duarte, ocurrido el 20/09/1998; (ii) el 15/11/2013, solicitó la revocatoria directa de ese acto administrativo, que le fue resuelta favorablemente a través de la Resolución N° 287381 de 2014, por lo que se le reconoció la prestación a partir del 15/11/2009; (iii) sin embargo, no le canceló los intereses moratorios, pese a la mora de 228 días en que incurrió; (iv) dentro de la liquidación del retroactivo pensional se le descontó la suma de $4´792.738 por concepto de aportes a salud.

La a-quo mediante providencia del 14/07/2015 –fl. 48 cd. 1-, tuvo por no contestada la demanda y ese hecho como indicio grave en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-.**

El **Ministerio Público** intervino en la audiencia de trámite y juzgamiento e invocó la excepción de prescripción.

* 1. **Síntesis de la sentencia**

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, declaró probada la excepción de prescripción, consecuente con ello, absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra y condenó a la parte actora en costas procesales.

Para arribar a la anterior determinación, indicó que si bien la actora tenía derecho al retroactivo solicitado, en tanto la prestación debió serle reconocida a partir de la fecha de su causación, que no era otra que la del fallecimiento de su compañero permanente el 20/09/1998; las mesadas pensionales habían prescrito, como quiera que dejó transcurrir más de 3 años para acudir a la jurisdicción laboral, contados a partir del 04/04/2001 la fecha en que le fue notificada la Resolución N° 549 de 2001, que le había negado el derecho, sin que una nueva reclamación pueda interrumpir en segunda oportunidad el término prescriptivo.

De ahí que, como la demandante solo el 15/11/2013 solicitó la revocatoria directa de la Resolución 549 de 2001, la cual fue resuelta favorablemente por medio de Resolución N° GNR 287311 de 2014, otorgándole la pensión a partir el 15/11/2009, en aplicación del artículo 50 del Decreto 758 de 1990, que consagra un término de prescripción de 4 años, decisión acertada que no había lugar a modificar.

**1.3. Del grado jurisdiccional de consulta**

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 69 del C.P.L. se ordenó el grado jurisdiccional de consulta respecto de la anterior decisión, al haber resultado la misma totalmente adversa a los intereses de la parte actora.

**CONSIDERACIONES**

1. **De los problemas jurídicos**

Visto el recuento anterior, la Sala formula los siguientes:

* 1. ¿Fueron afectadas por el fenómeno prescriptivo las mesadas pensionales causadas a favor de la señora Fidelina Viuche, a partir del 20/09/1998 y hasta el 15/11/2009?
	2. Hay lugar a declarar la improcedencia de los descuentos por concepto de salud, que se realizaron a la actora del retroactivo pensional que le fuera reconocido en sede administrativa por Colpensiones?
1. **Solución a los problemas jurídicos**

Como prolegómeno debe indicarse que se encuentra fuera de discusión que la pensión de sobrevivientes que se causó a favor de la actora, lo fue a partir del 20/09/1998 –*fecha del óbito de su compañero permanente Ricaurte Londoño Duarte*– , pues así consta en la Resolución N° GNR 220083 del 16/06/2014, al expresamente indicarse que *“la beneficiaria adquirió el derecho el 20 de septiembre de 1998”,* siendo ese el motivo para que en la parte resolutiva se reconociera la prestación desde esa calenda; no obstante, fue modificada a través de la Resolución N° GNR 287311 de ese mismo año, para indicar que el pago se ordenaba a partir del 15/11/2009, tras aplicar el artículo 50 del Decreto 758/90, es decir, por efectos de la prescripción

Así mismo, la funcionaria de primera instancia, en las consideraciones de su decisión, manifestó que el derecho nacía a favor de la señora Fidelina Viuche desde ese momento; determinación que se comparte íntegramente por esta Corporación, de ahí que sea innecesario efectuar disquisiciones al respecto.

Precisado lo anterior, basta solo establecer si las mesadas pensionales causadas a su favor desde esa calenda y hasta el 15/11/2009, prescribieron.

**2.1. De la prescripción de las mesadas**

**2.2.1. Fundamento jurídico**

De conformidad con los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.L. las acciones que se deriven de los derechos laborales prescriben en 3 años, contados desde que la obligación se haya hecho exigible, lapso que puede ser interrumpido por uno igual, con la presentación de un simple reclamo escrito a la autoridad encargada de hacerlo.

Pero téngase en cuenta que cuando se trate de sumas periódicas, la prescripción se cuenta para casa una de ellas de manera independiente, tal y como se había advertido en anterior oportunidad por esta Corporación, con ponencia de quien a aquí funge de similar manera[[2]](#footnote-2).

**2.5.2. Fundamento fáctico**

La señora Fidelina Viuche elevó la primera reclamación administrativa el 21/07/1999, según se extrae de la Resolución N° 00549 de 2001 expedida por el otrora ISS *–fl. 64*-, acto administrativo que le negó el derecho, frente al cual no existe prueba de haber interpuesto los recursos de ley, con lo cual se interrumpió la prescripción de las mesadas causadas hasta ese momento.

Ahora, el 15/11/2013, según se extrae de los documentos visibles a folios 118 a 120 del cuaderno de primera instancia, presentó ante Colpensiones solicitud de revocatoria directa de la resolución antes citada, la que le fue resuelta favorablemente por medio de la Resolución GNR 220083 del 16/06/2014, la que posteriormente fue modificada por la GNR 287311 de esa misma anualidad.

Como puede observase, la última petición, la de la revocatoria directa, fue presentada luego de transcurrir 3 años de la anterior, por lo que solo puede entenderse interrumpido el fenómeno prescriptivo respecto de las mesadas causadas dentro de los 3 años anteriores a esa última calenda, es decir, aquellas generadas con posterioridad 15/11/2010, de conformidad con el canon 151 del Código Procesal Laboral que fija el término prescriptivo en 3 años; pero que para la época en que fueron proferidos los últimos actos administrativos por la entidad demandada –año 2014-, era perfectamente posible computarlo con base en 4 años, de conformidad con lo previsto por el artículo 50 del Decreto 758/90, al desaparecer del ordenamiento jurídico solo a partir del 08/02/2018[[3]](#footnote-3), en concordancia con el pronunciamiento de la Sala Laboral de la CSJ en la sentencia con radicado 39625 del 01/03/2011, en la que señaló que esa disposición se aplicaba únicamente en sede administrativa, porque en la jurisdiccional se cuenta con norma especial, cual es el artículo 151 del CPL; de tal manera que se posible señalar que las mesadas que efectivamente prescribieron fueron las causadas con anterioridad al 15/11/2009.

Siendo así las cosas, se avala la determinación que la a-quo adoptó y por lo tanto, procede la confirmación de la sentencia.

Como no hay lugar al reconocimiento de las mesadas, menos aún se causan los intereses moratorios deprecados.

**2.2. De los descuentos destinados a salud**

Establece el artículo 143 de la Ley 100/93, la obligatoriedad de la cotización en salud por parte de los pensionados, quienes deben asumir en su totalidad el porcentaje que disponga la ley.

Al respecto, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia[[4]](#footnote-4), ha señalado que dicha obligación recae sin excepción alguna en todos los pensionados, dado que cuentan con capacidad de pago para hacerlo y su finalidad no es otra que financiar el régimen contributivo del Sistema General de Seguridad Social en Salud, pues no de otra manera podría sostenerse económicamente el mismo, ni, menos, otorgar las diferentes prestaciones asistenciales y económicas.

Así mismo, apuntó que del retroactivo pensional se deben descontar todos los aportes generados desde el momento en que se causa la prestación.

En este orden de ideas, el descuento por valor de $4`792.738 que en su momento efectuó Colpensiones por concepto de “*Descuentos en salud*”, a través de la Resolución GNR 287311 de 2014, se ajusta a derecho y a la jurisprudencia vigente y, por sustracción de materia se excluye su improcedencia.

**CONCLUSIÓN**

Así las cosas, confirmará en su integridad la sentencia revidada. Costas en esta instancia no se causaron por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Segunda de Decisión Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 09 de octubre de 2017 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral propuesto por la señora **Fidelina Viuche** en contra de la Administradora Colombiana de Pensiones **COLPENSIONES**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO:** Costas en esta instancia no se causaron, por lo expuesto.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

 Magistrado Magistrado

 (ausencia justificada)

1. M.P. Martín Emilio Beltrán Quintero, sentencia **SL-0852018, radicado 49514 del 07/02/2018** [↑](#footnote-ref-1)
2. Febrero 27 de 2018, radicado 2015-00535-01, Dte: Nohora Emilia Pérez [↑](#footnote-ref-2)
3. Al ser declarado nulo por el Consejo de Estado, Sección Segunda, Expediente No. 11001-03-25-000-2008-00013-00([0353-08](https://normativa.colpensiones.gov.co/colpens/docs/11001-03-25-000-2008-00013-00%280353-08%29.htm#inicio)) Consejero Ponente Dr. Gabriel Valbuena Hernández. [↑](#footnote-ref-3)
4. M.P. Martín Emilio Beltrán Quintero, sentencia **SL-0852018, radicado 49514 del 07/02/2018** [↑](#footnote-ref-4)