



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

FERNANDO CASTILLO CADENA

Magistrado ponente

SL1526-2017

Radicación n.º 41068

Acta 02

Bogotá, D. C., veinticinco (25) de enero de dos mil diecisiete (2017).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por **ALBA MARINA GONZÁLEZ VALENCIA, CARLOS AUGUSTO GIRALDO JARAMILLO y NESTOR RUBEN CASTRO GONZÁLEZ** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín el 16 de diciembre de 2008, en el proceso que instauraron contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**.

I. ANTECEDENTES

Los actores demandaron al ISS para que fuera condenado a reanudarles el pago de la prima técnica, reconocerles el valor de lo adeudado por dicho concepto, y como consecuencia de ello, reajustarles las vacaciones y las prestaciones sociales legales y extralegales, todo

debidamente indexado; así mismo solicitaron condenar a dicha entidad al pago de las costas del proceso.

En respaldo del *petitum*, dijeron hallarse vinculados con la demandada desde el 8 de noviembre de 1989, 14 de septiembre de 1983 y 13 de diciembre de 1989, respectivamente, Alba Marina como médica especialista y los dos restantes en calidad de médico general; explicaron que desarrollan funciones en el Departamento de Calidad de Servicios de Salud Seccional Antioquia y se benefician de las prerrogativas convencionales ya que se les hacen los respectivos descuentos sindicales; aclararon que mediante resolución No. 2125 de mayo de 1996 el ISS reglamentó la prima técnica para el personal médico, que con Resolución No. 2904 de 13 de junio de 1996 la entidad demandada precisó que dicho beneficio se recibiría con independencia de ser beneficiarios de las convenciones suscritas con ASMEDAS; que recibieron la referida prestación desde su creación hasta el 8 de septiembre de 1997 cuando con acto administrativo No. 002406, la accionada unilateralmente la dejó de cancelar bajo el argumento de que no desempeñan funciones asistenciales; agregaron que han reclamado el pago de dicha prestación, la cual tiene carácter salarial, sin resultados positivos; que a otros colegas que cumplen funciones análogas, el empleador sí les reconoce dicha prima, como acontece por ejemplo con María Edilma García; que aun cuando cumplen servicios en el área administrativa, sus funciones trascienden a la parte asistencial; que la convención colectiva vigente entre 2001 y 2004 creó una prima técnica para los profesionales no

médicos al servicio del Instituto, de donde debe inferirse que a todos los galenos se les seguiría pagando la ya existente; y por último, que la convención colectiva suscrita con SINTRASEGURIDAD SOCIAL, reconoce el principio de igualdad (folio 1 – 15).

El ISS se opuso a las pretensiones, aceptó la ejecución de labores por parte de los actores en la dependencia por ellos referida, la suspensión del pago de la prima técnica y su reclamo, negó los restantes hechos o dijo que no correspondían a tales. En su defensa propuso las excepciones de cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, imposibilidad de condena en costas, prescripción y buena fe. (fl. 325 – 329).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral de Descongestión del Circuito de Medellín mediante fallo del 12 de febrero de 2008, condenó al demandado al pago de la prima técnica a favor de los actores a partir del 1º de marzo de 1999, prestación que cuantificó en la suma de \$38.145.229 para Alba Marina González, \$24.864.021 para Carlos Augusto Giraldo y \$31.481.701 para Néstor Rubén Castro, ordenó su reconocimiento a futuro y su incidencia en las primas de servicios legal y extralegal, vacaciones, prima de vacaciones, prima de navidad y los intereses a las cesantías desde la misma fecha, dispuso el pago de la indexación de dichos valores, declaró probada parcialmente la excepción de

prescripción y condenó a la pasiva al pago de las costas en un 80% (fls. 804 - 817).

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín con fallo del 16 de diciembre de 2008, al resolver la apelación interpuesta por las partes, revocó el de la juez y en su lugar absolvió al ISS de todas las pretensiones incoadas.

Destacó el *ad quem* que la convención colectiva de trabajo suscrita con ASMEDAS no se incorporó al proceso; que la que rigió entre noviembre de 1996 y octubre de 1999, nada dijo sobre prima técnica ni dispuso que las prerrogativas en ella acordadas se extendieran a los demandantes; que la vigente en 2001 precisó en su artículo 41 el pago de la prima reclamada pero a favor de quienes mantuvieran los requisitos establecidos en la reglamentación vigente y que la Resolución No. 2904 de 1996 consignó el reconocimiento de dicha prestación dependiendo de la formación académica avanzada y la experiencia altamente calificada de cada médico.

Resaltó la naturaleza legal de la prima solicitada, pues en su criterio, cuando el acto administrativo que la reguló hizo alusión a la convención, fue para referirse al sujeto activo de ésta, quien además debía acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos en la

reglamentación vigente, de lo cual no surge la naturaleza convencional que se pregona.

Añadió que no era discutible la calidad de trabajadores oficiales que tienen los demandantes en razón a la naturaleza jurídica del ISS como Empresa Industrial y Comercial del Estado.

Precisó que no había controversia en cuanto a que las funciones desplegadas por los accionantes eran administrativas, pues correspondía a un hecho consignado en la demanda y aceptado en la respuesta al libelo, en la medida que el empleador insistió en que la prima técnica se reconoce solo a quienes prestan servicios asistenciales.

Transcribió el artículo 1º de la Resolución No. 2904 de 1996 y concluyó que ésta reglamentaba la prima reclamada para médicos especialistas y generales como funcionarios de la seguridad social, pero en consideración al carácter de las funciones que desempeñaran; aclaró que dicha categoría de servidores fue creado por el Decreto 1651 de 1977 y que en sentir de dicha Corporación, las funciones a que hacía referencia la mencionada resolución, eran las asistenciales.

Agregó que si el ISS hubiera querido conceder la prima técnica a todos los galenos sin excepción alguna, no habría precisado que se otorgaba a los médicos que además de acreditar estudios avanzados, contaran con 3 años de experiencia, la que aseguró, no se adquiere ejerciendo un cargo administrativo.

Por último acotó que como los demandantes no habían probado labores asistenciales, carecían del derecho reclamado y por tanto, era preciso revocar la condena impartida por el Juez.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la parte actora, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el censor que la Corte case la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, confirme la del *a quo* y la modifique en cuanto al valor de la condena a favor de Alba Marina González.

Con tal propósito formula cuatro cargos por la causal primera de casación, que merecieron réplica y, que se resolverán conjuntamente a pesar de estar dirigidos los tres últimos por distinta senda del primero, en razón a que denuncian similar elenco normativo y buscan igual propósito.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia de violar indirectamente por aplicación indebida el artículo 16 del Decreto 1652 de 1977 y los artículos 1º y 2º de la Ley 12 de 1977, a consecuencia de los siguientes errores de hecho con carácter de

manifiesto:

1.- Dar por demostrado, sin estarlo, que la prima técnica es un beneficio que sólo le corresponde al personal médico de la entidad, que desempeñe funciones asistenciales.

2.- No dar por demostrado, estándolo, que la prima técnica la reconoce la entidad a los médicos a su servicio por criterios de capacitación y experiencia, más no por que las funciones sean asistenciales ni por el lugar del servicio.

3.- No dar por demostrado, estándolo, que la entidad le reconoce prima técnica a otros médicos que laboran en el área administrativa.

4.- No dar por demostrado, estándolo, que el ISS reconoce prima técnica a todos los trabajadores a su servicio que desempeñan cargos profesionales.

5.- Dar por demostrado, sin estarlo, que los demandantes no desempeñaban funciones de orden asistencial.

Señala la censura que los anteriores yerros se originaron en la apreciación equivocada de la Resolución No. 2904 de 1996 (folio 357) y de la Convención Colectiva suscrita por el ISS y SINTRASEGURIDAD SOCIAL vigente para el período 2001 – 2004 (folio 238); así mismo por la falta de apreciación de la respuesta del ISS al oficio 1168 emanado del juzgado de conocimiento (folio 345), el memorando No. 130 – 000078 del 25 de enero de 2000 (folio 109) y el oficio 542.667 de 6 de noviembre de 2001 (folio 153) y de los testimonios de Germán Reyes y Benjamín Soto.

Aseguran los recurrentes que la afirmación del Tribunal según la cual, ellos no pueden ser acreedores del derecho pretendido por cuanto desarrollaron funciones administrativas, es equivocada ya que la resolución No.

2904 de 1996 no exige para ser titular de la prima técnica, el desempeño de labores de dicha naturaleza. Según su apreciación, el artículo 1º del acto administrativo antes referenciado, no condiciona la concesión de dicho beneficio al cumplimiento de funciones asistenciales por parte de quienes ocupan el cargo de médicos generales y especialistas.

Consideran que *«la recta apreciación de la Resolución referida pone de manifiesto – sin lugar a equívocos -- que la prima técnica allí reglamentada se le otorgó a los servidores que desempeñaran cargos de Médicos Generales y Médicos Especialistas, sin circunscribir la misma al ejercicio de funciones estrictamente asistenciales y mucho menos sin limitar la misma a los profesionales médicos que desempeñaran sus funciones en el área administrativa. La expresión normativa “en consideración al carácter de las funciones que desempeñan” no puede entenderse referida a funciones asistenciales, la misma hace relación a la trascendencia o relevancia de las funciones de los Médicos de la institución, sin que haya lugar a efectuar tal particularización».*

Insisten en que la prestación reclamada se concedió a los médicos en virtud de *«los estudios de formación académica avanzada y la experiencia altamente calificada»*, sin limitar su reconocimiento a favor de quienes desplieguen labores de carácter asistencial, de tal suerte que, desde su óptica, el Tribunal desbordó la literalidad de la resolución No. 2904 de 1996; agregan que el error es evidente porque dicho acto administrativo no consagra por parte alguna la exigencia de que las labores sean solamente asistenciales.

Consideran que el juez colegiado también se equivocó al desconocer que en el área administrativa laboran otros médicos a quienes sí se les reconoce la prima técnica, pues no tuvo en cuenta la respuesta del ISS que obra a folio 347 en la que admite haber pagado dicho beneficio a otros galenos de dicha dependencia; que de igual forma no analizó que en el artículo 41 de la convención 2001 – 2004 se pactó la prima técnica para profesionales no médicos, porque para los primeros ya existía; agregan que sería un contrasentido que la prestación reclamada se reconociera a todos los trabajadores que laboran en cargos profesionales y no a los galenos que cumplan funciones administrativas.

Señalan que el sentenciador no advirtió que las funciones que ellos desarrollan corresponden a las de auditoria médica *«que trascienden del simple ámbito administrativo al asistencial»*, porque no observó que el ISS al responder el hecho 1º de la demanda, admitió que los actores laboraron como médicos generales y especialista; ni apreció el memorando de folio 109 a 111 en el que se reconoce que ejercieron labores de auditoria médica *«que sin duda implican conocimiento médico ... comportando la necesidad de revisar historias clínicas, revisión de paciente, observación directa de éste; que son típicos actos médicos relacionados con el ámbito asistencial»*, hecho que también se deriva del oficio 542.667 que reposa a folio 153.

Puntualizan que el *ad quem* erró al considerar que no ejercían la medicina por laborar en el área administrativa.

Añaden que con los evidentes errores destacados, se da paso al análisis de la prueba testimonial entre ella la versión del doctor Germán Reyes quien explicó que a él siempre le cancelaron la prima técnica independientemente del sitio en donde laborara; además aclaró que en los comités *ad hoc* hay que evaluar al paciente, como también ocurría cuando se programaba la evaluación de historias y pacientes con insuficiencia renal; de igual forma refieren que de la declaración de Benjamín Soto se establece que laboraba en compañía de la doctora Gonzáles; de tal suerte que con *“la prueba testimonial invocada – no apreciada por el Tribunal – revela que los demandantes en su labor de auditores médicos cumplían actividades propias de su profesión, que sin su formación profesional no se podrían llevar a cabo y las cuales trascendían el simple campo administrativo”*.

VII. CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia de violar directamente por infracción directa los artículos 16 del Decreto 1652 de 1977 y 1º y 2º de la Ley 12 de 1977.

Afirman los censores que el Tribunal desconoció la norma sustantiva que regula la prima técnica de los subordinados del ISS basándose solamente en el acto reglamentario de ésta.

Advierten que según el texto del artículo 16 del Decreto 1652 de 1977 la prima técnica se creó *«para funcionarios que deban desempeñar cargos de especial*

responsabilidad... como reconocimiento del nivel de formación técnica científica de sus titulares», sin condicionamiento alguno, concretamente sin exigir que ejercieran actividades asistenciales, requisito que impuso el acto reglamentario, el cual no puede «crear exigencias que la norma a reglamentar no establezca, ni puede desbordar el ámbito o razón de ser del derecho creado por ésta» y que si el artículo en mención no fijó ese presupuesto, «no podía el juzgador basarse en el acto reglamentario para deducir tal exigencia».

Destacan que lo que pretendió la norma que creó la prima técnica, fue hacer un reconocimiento a los servidores por su formación técnica científica, independientemente del desempeño de actividades estrictamente asistenciales.

Así las cosas, consideran que la prima incoada también debe reconocérseles y en sede de instancia debe modificarse la condena a favor de la doctora Alba Marina González tal y como se refiere en la apelación.

VIII. CARGO TERCERO

Acusa la sentencia de violar directamente por aplicación indebida el artículo 16 del Decreto 1652 de 1977 y 1º de la Ley 14 de 1962 en relación con los artículos 1º y 2º de la Ley 12 de 1977.

Igual que en los cargos anteriores, precisan los recurrentes que el problema jurídico debatido es determinar si les asiste o no el derecho a la prima técnica que consagra

el Decreto 1652 de 1977, reglamentada por la Resolución No. 2904 de 1996 emitida por la presidencia del ISS.

Esgrimen iguales argumentos a los referidos en el segundo cargo, resaltan que el acto reglamentario no podía imponer exigencias superiores a las que consagra la norma por reglamentar y agregan que «*aún cuando se admitiera que la prima técnica esta (sic) concebida específicamente para los Médicos que desempeñan funciones asistenciales constituía tarea obligatoria del Tribunal entrar a valorar las funciones específicas que conciernen a los demandantes para poder calificar si las mismas tenían o no carácter asistencial*», y que de manera automática, y sin valorar las funciones realizadas por estos, concluyó que por haberlas desarrollado en el área administrativa, no tenían derecho a la prestación.

Recaban en que el *ad quem* erró toda vez que no tuvo en cuenta que dentro del concepto «*ejercicio profesional*» están las actividades como la de auditoria médica que solo la puede realizar quien tiene la formación profesional de médico; es decir, debió analizar el contenido específico de la función y no el área de prestación del servicio.

IX. CUARTO CARGO.

Acusa la sentencia de violar directamente por interpretación errónea el artículo 16 del Decreto 1652 de 1977 y 1º de la Ley 14 de 1962 en relación con los artículos 1º y 2º de la Ley 12 de 1977.

Al igual que en los anteriores cargos, los recurrentes delimitan la controversia a establecer si podían ser titulares de la prima técnica impetrada, no obstante laborar en el área administrativa del ISS.

Señalan que a tal prerrogativa podían acceder porque el Decreto que la creó no la limitó a favor de quienes desempeñen funciones asistenciales; que el acto administrativo que la reglamenta no podía desbordarla imponiendo requisitos superiores a los fijados por la disposición creadora; que las funciones de auditoria médica están involucradas en las del “*ejercicio profesional*” y que por ello se equivocó el sentenciador.

X. RÉPLICA CONJUNTA.

Advierte el contradictor que la prima técnica *«solo tuvo justificación cuando en el Instituto de Seguros Sociales existían servidores públicos que la ley denominaba funcionarios de la seguridad social – categoría de servidores públicos que la Corte Constitucional juzgó contraria a la Constitución Política, habiéndola retirado del ordenamiento jurídico mediante la sentencia C – 579 de 1996»*.

Considera que los cargos adolecen de defectos en la medida que la Ley 12 de 1977 no es atributiva de un derecho sustancial, ya que con ella se facultó al Presidente de la República para determinar la estructura, régimen y organización de los seguros sociales obligatorios, norma que tuvo vigencia por 6 meses, que ya se agotaron.

Que en ejercicio de la anterior disposición, el Presidente expidió el Decreto Ley 1652 de 1977 con el cual creó una categoría de servidores públicos denominados funcionarios de la seguridad social, carácter que se mantuvo en el parágrafo del artículo 235 de la Ley 100 de 1993, el cual mediante sentencia del 30 de octubre de 1996 fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional al igual que el artículo 3º del Decreto 2651 de 1977; de tal suerte que *«al haber sido hallada contraria al ordenamiento constitucional la categoría de servidores públicos denominada funcionarios de la seguridad social por el decreto ley que la creó, ninguno de los derechos que como funcionarios de la seguridad social hubieran sido reconocidos a esos empleados del Instituto de Seguros Sociales puede considerarse subsistente con posterioridad al fallo de inexequibilidad»*.

Respecto del artículo 16 del Decreto Ley 1652 de 1977, señala que al haber sido retirado del ordenamiento constitucional la disposición que creó la categoría de funcionarios de la seguridad social, no se puede pretender un derecho fundado en normas que desaparecieron con la expedición de la Sentencia C – 579 de 1996; *«nadie puede reclamar la ultra actividad de una norma inconstitucional para, con fundamento en el precepto declarado inexecutable, pretender el pago de una remuneración y, además, inflar por esa vía todos sus otros derechos y prestaciones sociales»*.

Concluye *«Reclamar unos supuestos derechos adquiridos basándose en una norma inconstitucional es un abuso del derecho y el ejercicio temerario de una acción judicial»*, y que sorprende que el Tribunal no se hubiera percatado de ello.

XI. CONSIDERACIONES.

Aun cuando la censura se equivoca al denunciar los artículos 1 y 2 de la Ley 12 de 1977, cuyo objetivo fue dar facultades al Presidente de la República para regular la estructura y organización de los Seguros Sociales Obligatorios, la labor unificadora de jurisprudencia respecto de una norma de derecho sustantivo se le permite a la Sala en este caso, con la acusación del artículo 16 del Decreto 1652 de 1977, por lo que la crítica que esgrime la réplica en este puntual aspecto es superable.

Y a pesar de que la disposición legal que le dio la categoría de empleados de la seguridad social a los servidores del ISS, desapareció del ámbito jurídico, una vez la Corte Constitucional declaró la inexecutable del párrafo del artículo 235 de la Ley 100 de 1993 y del 3 del Decreto 1651 de 1977 con la sentencia C – 579 de 1996, resulta procedente el análisis de los cargos, en tanto el Tribunal delimitado por el planteamiento del libelo y su respuesta, entendió que la calificación de *«funcionarios de la seguridad social»* regía al momento en que surgió el acto administrativo que reglamentó la prima técnica, al decir textualmente: *«De acuerdo con esa normativa (que estaba vigente cuando se expidió la reglamentación de la prima técnica) a juicio de la Sala, el texto de la norma establece el derecho a la aludida recompensa únicamente en favor de los médicos que cumplen funciones en cargos “asistenciales”»*.

De otra parte, en el desarrollo procesal no hubo controversia sobre la calidad jurídica de los demandantes en razón a que el derecho que se reclama surgió cuando la disposición antes referenciada tenía plena validez.

Hechas las anteriores precisiones y con miras a definir el recurso, ha de acotarse que mientras para el sentenciador de segundo grado los demandantes no pueden ser beneficiarios de la prima técnica reclamada, en razón a que en términos de la Resolución No. 2904 del 13 de junio de 1996 emanada del ISS, no desempeñaron funciones asistenciales, para la censura si lo son en virtud a que ni en el artículo 16 del Decreto 1652 de 1977 ni en el acto administrativo que lo reglamentó, hubo exclusión expresa de quienes desarrollaran funciones administrativas.

Sobre el particular conviene recordar que por su naturaleza, la prima técnica se erige como un reconocimiento a favor de los funcionarios, en este caso del ISS, que por las especiales labores que ejecutan, requieren de mayor responsabilidad; dicho concepto responde a una compensación pecuniaria otorgada a servidores altamente calificados con el propósito de conservarlos en el sector público.

El Decreto 1652 de 1977 la concibió así:

ARTÍCULO 16. DE LA PRIMA TÉCNICA. Para funcionarios que desempeñan cargos de especial responsabilidad, créase una prima técnica como reconocimiento del nivel de formación técnico-científica de sus titulares.

La prima técnica será equivalente a un porcentaje de la asignación básica mensual que corresponda al cargo del funcionario al cual se asigna y se pagará mensualmente.

En ningún caso esta prima podrá exceder el cincuenta por ciento de la remuneración básica mensual de quien haya a percibirla.

Esa prestación consiste en una suma adicional a la asignación básica mensual, sin que pueda ser superior al 50% de aquella.

Ahora bien, la entidad demandada, ante la súplica del sindicato ASMEDAS, expidió la Resolución No. 2125 de 1996 con la cual reglamentó el otorgamiento de la mencionada prima, pero estableció que de ella se beneficiarían exclusivamente los médicos asociados a dicha organización sindical, según se desprende de su texto que reposa a folio 99; posteriormente y ante la intervención de SINTRAISS, en decisión administrativa que goza de la presunción de legalidad (la Resolución No. 2904 del 13 de junio de 1996) la pasiva precisó que reglamentaba «*la prima técnica para los profesionales médicos especialistas y generales funcionarios de seguridad social al servicio del Instituto de Seguros Sociales en consideración al carácter de las funciones que desempeñan*» (folio 357) sin discriminar la agremiación sindical a la que pertenecieran los galenos a su servicio (folio 357 y siguientes).

El *ad quem*, del anterior acto administrativo, infirió que los actores debían ejercer labores asistenciales y contar con la debida experiencia, que consideró, «*obviamente no se adquiere desempeñando un cargo administrativo*».

Pues bien, corresponde a una regla de interpretación normativa, el ajustarse al sentido literal de la misma, cuando su tenor no se presta a dudas, como lo indica el artículo 27 del C.C., y un principio de derecho afirma que al intérprete no le es dado hacer distinciones, si la ley no lo ha hecho; de allí que a los operadores jurídicos no les este permitido imponer cargas o exigir requisitos distintos a los que la propia norma establezca, si obviamente la misma resulta diáfana.

Así las cosas y referenciado tanto el texto legal como la fuente administrativa del derecho pretendido, no encuentra la Sala la exigencia clara y contundente de que para poder acceder a la prima reclamada, los médicos al servicio del ISS debieran dedicarse exclusivamente a cumplir funciones asistenciales, como lo impuso el sentenciador de segundo grado, desconociendo que la disposición legal que creó la prestación tan solo dio pautas para su otorgamiento y que el acto que la reguló, solo exigió la realización de funciones de «*especial responsabilidad*», sin que en ninguna parte de su texto se haga distinción a unas específicas labores, ni se consagre expresamente que el médico que se ocupe de tareas administrativas quede excluido de dicha prerrogativa.

De tal manera que sí ni el legislador ni la administración determinaron como requisito *sine qua non* para ser titular de la prestación cosa diferente a la de ser médico, no podía el funcionario judicial, so pena de interpretar la normativa, imponer exigencias mayores, como

para el caso de autos sería el que además de ser galenos se ocuparan exclusivamente de servicios asistenciales, desconociendo que los administrativos también son de especial responsabilidad y que en últimas redundan en beneficio de quienes ejercen las asistenciales.

Aunque el Decreto 1562 de 1977 no consagró la prima reclamada de manera genérica y absoluta a favor de todo el personal vinculado al ISS, sí la otorgó a quienes demostraran cierto «*nivel de formación técnico-científica*» para lo cual, involucró sin discriminación alguna, a los médicos que laboran al servicio de aquél.

Vale decir que el Presidente de la República, al expedir la norma citada, dio la directriz según la cual, la prima técnica se otorgaría a ciertos y determinados servidores y, el ISS atendiendo dichas directrices, precisó que sería a favor de quienes ejercieran la profesión de médico, no solo los especialistas sino también los generales, en consideración al carácter de dichas funciones, sin que expresamente excluyera a quienes se ocupan de la parte administrativa de la medicina, labor que por sí sola no le resta el título de médico exigido por el legislador para poder gozar de la prima reclamada.

De lo anterior y con independencia de si con las restantes pruebas denunciadas como equivocadamente valoradas o dejadas de apreciar, se pudiera evidenciar otros errores, surge palmaria la equivocación del sentenciador al entender que la ley y más aún, que el acto administrativo

que reglamentó la prima técnica, constreñían a los galenos a ocuparse de manera exclusiva de la labor asistencial, para poder acceder a aquella, con lo cual incurrió en las falencias distinguidas con los numerales 1 y 2 del primer cargo.

Así las cosas, los cargos prosperan y por ello la sentencia del Tribunal se casará, en cuanto no entendió que los demandantes son titulares de la prima técnica reclamada.

No se impondrán costas en el recurso extraordinario.

XII. FALLO DE INSTANCIA.

Atendiendo lo resuelto en sede casacional, la impugnación formulada por el ISS contra el fallo de primer grado ha quedado despachada desfavorablemente.

En lo que respecta a la inconformidad de la parte actora, que se contrae específicamente al tratamiento que el *a quo* le dio a la doctora Alba Marina González al considerarla como médico general, y por tanto no liquidarle la prima técnica con un 25%, ha de señalarse que en efecto, según se desprende de la documental que obra a folio 319, el ISS la reconoció y nombró como médica especialista a partir del 8 de abril de 1998, cargo del que se posesionó el 18 de mayo de ese mismo año, de acuerdo a la instrumental de folio 320.

Ahora bien, siguiendo las tablas establecidas en la resolución 2904 de 1996, la prima se incrementaría en un determinado porcentaje a partir de un año adicional de experiencia, hasta llegar a un tope máximo del 25%. Como según la documental de folio 347, a la doctora González al momento de suspenderse el pago de la prima técnica se le estaba reconociendo en un 20%, en 1999 le correspondería un 22% de su asignación básica, en 2000 un 24% y desde 2001 en adelante, dicha prestación no podría ser superior al 25%, por lo que le asiste razón al recurrente en este aspecto.

No obstante la prosperidad de las pretensiones, la Sala no puede desconocer que la parte actora cursó varias reclamaciones al ISS en busca del derecho aquí pretendido; así se observa de folio 55 a 64 que en diciembre de 2001 con lujo de detalles y argumentación, los demandantes exigieron la reanudación del pago de la tantas veces mencionada prima técnica, súplica a la que el ISS mediante oficio 03307 del 1º de marzo de 2002 dio respuesta negativa (fl.65 y ss); luego, a través del apoderado que los representa en el presente proceso, el 13 de octubre de 2004 como se reporta a folio 16, cursaron otra solicitud en el mismo sentido, que igualmente fue desatendida según da cuenta la instrumental de folio 19, el 27 del mismo mes y año.

Así las cosas y como la demanda se presentó de acuerdo al sello que reposa a folio 15, el 1 de febrero de 2005, se concluye que los actores son titulares del derecho reclamado, que es de tracto sucesivo, a partir de la fecha

antes referida y no antes, en virtud a que las acciones laborales de acuerdo al artículo 151 del CPTSS prescriben en 3 años y aun cuando dicho fenómeno se puede interrumpir por un término igual, ello no puede hacerse sino en una ocasión.

En razón a que el derecho se dejó de percibir en septiembre de 1997, como se afirma en la demanda y se acepta en la respuesta a ésta, los trabajadores contaban hasta septiembre de 2000 para que los derechos no prescribieran; ahora, como la primera reclamación se surtió en diciembre de 2001, el fenómeno jurídico no se interrumpió con el escrito que la contiene ni mucho menos con el de octubre de 2004.

De esta forma, se modificará la sentencia de primer grado para condenar al pago de la prima técnica y los respectivos reajustes prestacionales, a partir de la fecha de presentación de la demanda, en razón al éxito de la excepción de prescripción.

En consecuencia la condena al ISS, que se puede cuantificar dadas las probanzas que obran en el expediente, esto es las nóminas que reposan a folio 370 y siguientes y el hecho de que según la certificación de folio 347 los demandantes a septiembre de 2006 estaban aún vinculados a dicha entidad, será a favor de Alba Marina Gonzáles en la suma de \$14.486.142,78, a favor de Carlos Augusto Giraldo de \$8.870.296,57 y a favor de Néstor Rubén Castro en cuantía de \$8.870.296,57, según los cuadros siguientes.

ALBA MARINA GONZALEZ VALENCIA

| FECHAS | | NI DE | SALARIO | PORCENTAJE | VALOR PRIMA | VALOR |
|------------|------------|-------|----------------|---------------|---------------|------------------|
| INICIO | FIN | PAGOS | BASE | PRIMA TÉCNICA | TÉCNICA | TOTAL |
| 01/02/2005 | 31/12/2005 | 11 | S 2.930.571,00 | 25% | S 732.642,75 | S 8.059.070,25 |
| 01/01/2006 | 11/09/2006 | 8,37 | S 3.072.704,00 | 25% | \$ 768.176,00 | \$ 6.427.072,53 |
| TOTAL | | | | | | \$ 14.486.142,78 |

CARLOS AUGUSTO GIRALDO JARAMILLO

| FECHAS | | MDE | SALARIO | PORCENTAJE | VALOR PRIMA | VALOR |
|------------|------------|-------|----------------|---------------|---------------|-----------------|
| INICIO | FIN | PAGOS | BASE | PRIMA TÉCNICA | TÉCNICA | TOTAL |
| 01/02/2005 | 31/12/2005 | 11 | S 2.243.095,00 | 20% | \$ 448.619,00 | \$ 4.934.809,00 |
| 01/01/2006 | 11/09/2006 | 8,37 | S 2.351.885,00 | 20% | \$ 470.377,00 | \$ 3.935.487,57 |
| TOTAL | | | | | | \$ 8.870.296,57 |

NESTOR RUBEN CASTRO GONZALEZ

| FECHAS | | Nº-DE | SALAR/O | PORCENTAJE | VALOR PRIMA | VALOR |
|------------|------------|-------|-----------------|---------------|---------------|-----------------|
| INICIO | FIN | PAGOS | BASE | PRIMA TÉCNICA | TÉCNICA | TOTAL |
| 01/02/2005 | 31/12/2005 | 11 | S 2.243.095,00 | 20% | \$ 448.619,00 | \$ 4.934.809,00 |
| 01/01/2006 | 11/09/2006 | 8,37 | \$ 2.351.885,00 | 20% | S 470.377,00 | \$ 3.935.487,57 |
| TOTAL | | | | | | \$ 8.870.296,57 |

Las costas en las instancias correrán a cargo de la demandada.

XIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada el dieciséis (16) de diciembre de dos mil ocho (2008) por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **ALBA MARINA GONZÁLEZ VALENCIA, CARLOS AUGUSTO GIRALDO JARAMILLO Y NESTOR RUBEN CASTRO GONZÁLEZ** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**.

En sede de instancia modifica la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral de Descongestión del

Circuito de Medellín el 12 de febrero de 2008, y se precisa que las condenas cuantificables hasta septiembre de 2006 por concepto de prima técnica son a favor de Alba Marina González en la suma de suma de \$14.486.142,78, a favor de Carlos Augusto Giraldo de \$8.870.296,57 y a favor de Néstor Rubén Castro en cuantía de \$8.870.296,57, dada la prosperidad de la excepción de prescripción.

Costas como ya se dijo.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

GERARDO BOTERO ZULUAGA
Presidente de la Sala

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

FERNANDO CASTILLO CADENA

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN