

Neiva, 10 de mayo de 2022

Doctora
GILMA LETICIA PARADA PULIDO
HONORABLE MAGISTRADA TRIBUNAL SUPERIOR DE NEIVA
SALA CIVIL, FAMILIA LABORAL
E.S.D.

Ref.: Radicado No. 2020 –00205-01

Dte: GABRIEL YAIMA ALDANA

Demandado: COLPENSIONES

TULIA SOLHEY RAMIREZ ALDANA, abogada en ejercicio con domicilio en esta ciudad, identificada como aparece al final de este escrito, actuando como apoderada del demandante dentro del proceso de la referencia, respetuosamente me permito presentar los alegatos de segunda instancia dentro del trámite de **RECURSO DE APELACION Y CONSULTA EN FAVOR DEL DEMANDANTE**, según sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva de fecha 16 de junio de 2021, mediante la cual se accedieron a las pretensiones de la demanda:

LA DECISION DE PRIMERA INSTANCIA:

Mediante sentencia de fecha 16 de junio de 2021, el Juzgado Tercero accede a las pretensiones de la demanda ordenando a la demandada Colpensiones el pago de las mesadas retroactivas a partir de la fecha en que se configuró el estado de invalidez del demandante, y negó las excepciones propuestas por cuanto las incapacidades fueron aisladas e intermitentes por lo tanto, el retroactivo a partir del 13 de marzo del 2000 y no a partir del 17 de diciembre de 2019 como lo hizo Colpensiones. Ordenó el pago de intereses moratorios a partir del 17 de abril de 2020 y declaró no probadas las excepciones propuestas.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA.

La presente demanda se instauro con el fin de que se ordenara el reconocimiento y pago del retroactivo pensional teniendo como fundamento el reconocimiento realizado por la COLPENSIONES de la pensión de invalidez con fundamento en el dictamen de PCL No. DML 3807 de fecha 03 de septiembre de 2019 emitido por la misma Junta Laboral de COLPENSIONES, en donde se le declara un porcentaje de PCL del 77% con fecha de estructuración 13 de marzo del 2000.

El señor GABRIEL YAIMA teniendo en cuenta la calificación obtenida en dicho dictamen solicita el reconocimiento de la pensión de invalidez a COLPENSIONES y esta emite la Resolución No. SUB 297754 DEL 28 DE OCTUBRE DE 2019 mediante el cual indica que reconoce y ordena el pago de la pensión de invalidez, por valor de 01 s.m.l.m.v, a partir del 12 de abril de 2019 fecha esta del pago del ultimo subsidio por incapacidad laboral.

El Art. 10 del Decreto 758 de 1990 que indica que la pensión de invalidez por riesgo común se comenzara a pagar desde la fecha en que se estructure la PCL o el estado de invalidez, señala además que cuando el beneficiario estuviere gozando del subsidio por incapacidad temporal, el pago de la pensión se comenzara a cubrir al expirar el derecho al mencionado subsidio.

Señora Magistrada es claro que la interpretación dada por la administradora a la mencionada norma es restrictiva y vulnera los derechos del señor GABRIEL YAIMA calificado sobre los siguientes diagnósticos: PARAPLEJIA NO ESPECIFICADA. SINDROME DEL TUNEL CARPIANO. TRANSTORNO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESION, y declarado invalido por enfermedad de origen común, con fecha de estructuración 13 de marzo del 2000.

Es claro y obvio que el Art. 10 del Decreto 758 de 1990, se refiere al subsidio por incapacidad temporal que provengan de las enfermedades que originaron la PCL, que dio origen a la declaratoria de invalidez, es decir, de los diagnósticos calificados, por cuanto concluir como lo hace la administradora sobre incapacidades no superiores a tres días sería afirmar que una persona invalida no puede enfermarse por otras dolencias es decir, no le puede dar una gripe, diarrea, covid etc.

Es que ese tipo de incapacidades de origen común las debe pagar el empleador, la EPS y el fondo de pensiones según la duración de la incapacidad:

0 a 2 días: Empleador

3 a 180 días: La Eps.

181 a 540: Fondo de pensión.

541 en adelante la EPS en los siguientes casos:

Cuando exista concepto favorable de rehabilitación expedido por el médico tratante, en virtud del cual se requiera continuar en tratamiento médico.

Cuando el paciente no haya tenido recuperación durante el curso de la enfermedad o lesión que originó la incapacidad por enfermedad general de origen común, habiéndose seguido con los protocolos y guías de atención y las recomendaciones del médico tratante.

Cuando por enfermedades concomitantes se hayan presentado nuevas situaciones que prolonguen el tiempo de recuperación del paciente.

En los demás casos luego de 540 días los paga el fondo de pensión.

Es importante precisar que la incapacidad de los días 180 a 540 los paga el fondo de pensión siempre que la EPS haya remitido al fondo de pensión el concepto de rehabilitación, pues si no lo hace, la EPS debe pagar esas incapacidades.

Prórroga de las incapacidades laborales.

Las incapacidades laborales se pueden prorrogar en la medida en que el médico tratante determina que es necesario para completar la recuperación del trabajador.

Al respecto señala el artículo 2.2.32.3 del decreto 780 de 2016:

«Existe prórroga de la incapacidad derivada de enfermedad general de origen común, cuando se expide una incapacidad con posterioridad a la inicial, por la misma enfermedad o lesión o por otra que tenga relación directa con esta, así se trate de diferente código CIE (Clasificación Internacional de Enfermedades), siempre y cuando entre una y otra, no haya interrupción mayor a 30 días calendario.»

Por lo cual las incapacidades dadas a mi representado el señor GABRIEL YAIMA, con posterioridad a la declaratoria de invalidez deben ser revisadas no para suspender el pago de la pensión por invalidez sino para saber si dicha enfermedad se prolonga y deba ser calificada también si tiene concepto medico negativo es decir, que no tiene tratamiento o rehabilitación.

De allí que la jurisprudencia ha entendido que como hay un subsidio o pago de dichas incapacidades pues lo más sano es que ellas sean descontadas para que no haya un enriquecimiento sin causa del pensionado.

Señora Magistrada la prueba documental allegada no fue tachada, es decir, tiene plena validez y es indicativa que el origen de las incapacidades de acuerdo con el diagnóstico dado de trató de otras enfermedades comunes y pasajeras como lo es el dengue hemorrágico, infección de vías urinarias, enfermedad general y que mucha de ella no fueron canceladas inclusive.

Por lo antes argumentado se solicita a la señora Magistrada impartir confirmación a la sentencia de primera instancia de origen y fecha expresado en la correspondiente referencia, por cuanto se encuentra ajustada a derecho sustentado sobre prueba legalmente aportadas y consulta la realidad procesal y jurídica.

NOTIFICACIONES: Cra. 5 No 10-38 Ofi. 203 edificio Cámara de Comercio de Neiva. Tel. 8571461, Cel. 3002133168. Correo electrónico: soleyramirez@hotmail.com

De la Señora Magistrada,

Atentamente,


TULIA SOLHEY RAMIREZ ALDANA
C.C 26.450.179 de Algeciras (H)
T.P 139.172 del C. S. de la J.