



CONSULTORES JURÍDICOS Y COMERCIALES S.A.S.

NIT: 900.833.635-6

Honorable Magistrada
Dra. LUZ DARY ORTEGA ORTÍZ
TRIBUNAL SUPERIOR DE NEIVA
 E. S. D.

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	
ASUNTO:	ALEGATOS DE CONCLUSIÓN
DEMANDANTE:	Fanny Saavedra Cogollo
DEMANDADO:	UGPP
RADICADO:	410013105003-2017-00244-01

ABNER RUBÉN CALDERÓN MANCHOLA, mayor de edad, abogado en ejercicio, identificado con la Cédula de Ciudadanía N°. 7.705.407 de Neiva (Huila) y Tarjeta Profesional N°. 131.608, del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL- UGPP**, conforme al poder general contenido en la escritura pública No. 0514 del 09 de marzo de 2017, por medio del presente escrito, me permito acudir de forma respetuosa a su honorable despacho, con el fin de **PRESENTAR Y SUSTENTAR LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**, dentro de las diligencias del proceso de la referencia, así:

ARGUMENTOS

Me permito manifestar al despacho que reitero los argumentos señalados en el recurso de apelación, donde como petición principal se solicitó se revoquen los numerales que fueron desfavorables para la entidad que represento en el fallo proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito Neiva, proferido el dieciséis (16) de abril de 2021 y en su lugar se nieguen las pretensiones de la demanda que obligan a mi representada, aceptando las excepciones propuestas con la contestación de la demanda, y con los postulados que exige la Ley para el presente proceso.

Del Honorable Tribunal, con todo respeto,

ABNER RUBÉN CALDERÓN MANCHOLA

C. C. °. 7.705.407 de expedida en Neiva (H)

T. P. 131.608 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura

Calle 9 No. 4-19, interior 507, Centro Comercial las Américas de Neiva.

Teléfonos: (098)8715866; Celular: 311 2156045; E-Mail: juridicosalud@hotmail.com

"No torcerás la justicia; no harás acepción de personas, ni tomarás soborno, porque el soborno ciega los ojos del sabio y pervierte las palabras del justo". (Deuteronomio capítulo 16 versículo 19). "No harás injusticia en el juicio; no favorecerás al pobre ni complacerás al rico, sino que con justicia juzgarás a tu prójimo" (Levíticos capítulo 19 versículo 15)

Señores

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva

Sala Segunda de Decisión Civil Familia Laboral

M.P. Luz Dary Ortega Ortiz

E. S. D

Referencia: Proceso Ordinario Laboral
Demandante: Fanny Saavedra Cogollo
Demandado: Positiva Compañía de Seguros S.A. y otros
Radicado: 41001-31-05-003-2017-00244-01
Asunto: Alegatos de conclusión de 2ª instancia

Rafael Alberto Ariza Vesga, mayor de edad y con domicilio en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía N° 79.952.462 expedida en Bogotá D.C., y portador de la T.P. No. 112.914 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado especial de **Positiva Compañía de Seguros S.A.**, según poder debidamente otorgado que obra en el expediente, dentro del término otorgado por el Despacho por medio del presente escrito presento **alegatos de conclusión de 2ª instancia** en los siguientes términos:

I. Sentencia de primera instancia

El 16 de abril de 2021 el Juzgado 3 Laboral del Circuito de Neiva profirió sentencia de 1ª instancia en el presente proceso, mediante la cual declaró que el Sr. Ramiro Rubiano adquirió el estatus de pensionado por invalidez cuando se encontraba con vida, teniendo como fecha de estructuración el 25 de abril de 2008, así como declaró que la Sra. Fanny Saavedra tiene derecho en sustitución a la pensión consolidada en vida por el deceso del Sr. Rubiano el 13 de noviembre de 2015.

Como consecuencia de lo anterior, declaró que Ramiro Rubiano Samper en vida adquirió el estatus de pensionado por invalidez, y por tanto tenía derecho a que se le reconociera pensión a partir del 25 de abril de 2008; adicionalmente declaró que Fanny Saavedra tiene derecho en sustitución a la pensión consolidada en vida por el deceso del causante el 13 de noviembre de 2015, fecha a partir de la que se hizo exigible; condenó a Positiva a pagar 118.638.766 por mesadas de invalidez causadas y no pagadas en vida del asegurado y las que se siguieron causando hasta el mes de abril de 2021; y declaró que la UGPP debe velar por el pago de la pensión y debe continuar pagando las mesadas pensionales a través del FOPEP.

II. Interposición del recurso de apelación

Positiva Compañía de Seguros S.A. interpuso recurso de apelación contra la sentencia proferida por el *a quo*, manifestando lo siguientes puntos de inconformidad con el fallo:

1. El Despacho incurre en un yerro al otorgar valor probatorio al dictamen de la Junta Regional del Huila de fecha 27 de agosto de 2012, toda vez que dicho dictamen carecía de eficacia al ser emitido en contravía de lo estipulado por el art. 32 del Decreto 1352 de 2013, esto es, por constituir una doble calificación sobre un asunto que ya contaba con una calificación en firme por parte de la misma Junta Regional del Huila, por medio del dictamen de fecha 2 de abril de 2009 a través del cual se calificó la PCL del actor con **0%**, **es decir, sin secuelas**

derivadas del evento laboral, y que demostraron que no hay secuelas calificables o indemnizables.

2. El Despacho igualmente incurrió en un yerro al otorgar valor probatorio a los dictámenes indicados anteriormente, pese a que los mismos habían sido desvirtuados no sólo jurídica sino técnica y científicamente a través del dictamen practicado por la Junta Regional de Bogotá, el cual estableció la PCL del Sr. Rubiano en el 19%, y por el dictamen pericial de contradicción rendido por la Dra. María Mercedes Peña Castillo, a través del cual se determinó una vez más que la PCL del causante nunca superó el 0%.
3. El Despacho aplicó de forma incorrecta las normas que regulan la prescripción, como quiera que múltiples mesadas pensionales se encontraban prescritas para el momento en que se presentó la demanda.

III. Argumentos que sustentan el recurso de apelación

La decisión de primera instancia que se atacó a través del recurso de apelación incurre en diferentes errores jurídicos y fácticos, los cuales fueron ampliamente desarrollados y demostrados mediante la sustentación que se efectuó en la audiencia de celebrada el 16 de abril de 2021, **argumentos que ratifico y solicito tener en cuenta a la hora de desatar el recurso de apelación, y que, en todo caso, procedo a desarrollar y ampliar con este documento.** Dichos argumentos conllevan – y así lo solicitamos respetuosamente al Honorable Tribunal Superior de Bogotá Sala Laboral - a declarar la **REVOCATORIA de la sentencia de primera instancia** para, en su lugar, absolver a Positiva de todas las pretensiones incoadas en su contra, o **subsidiariamente**, a revocar el fallo de 1ª instancia en lo que tiene que ver con la calificación del estado de invalidez del Sr. Rubiano y la consecuencial sustitución pensional, así como con la prescripción de las mesadas pensionales y/o la indemnización por incapacidad parcial y permanente. A continuación, los alegatos sucintos:

Primero: ilegalidad del dictamen emitido por la Junta Regional del Huila de fecha 27 de agosto de 2012– prohibición de efectuar una doble calificación sobre un mismo asunto

Como primer argumento de inconformidad con el fallo recurrido, plantearemos que el dictamen emitido por la Junta Regional del Huila de fecha 27 de agosto de 2012 carece de validez, como quiera que fue emitido en transgresión del artículo 32 del Decreto 1352 de 2013, a través del cual se prohibió la doble calificación del estado de invalidez o la pérdida de capacidad laboral.

En efecto, la norma referida dispuso expresamente la prohibición de realizar una doble calificación, e incluso, el deber de reportar dicha irregularidad para que se investigue a la entidad que realizó la segunda calificación en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 32. Prohibición de realizar y allegar doble calificación ante las Juntas de Calificación de Invalidez. Ningún expediente debe llegar con doble calificación a las Juntas de Calificación de Invalidez, en caso de encontrar dicha situación la Junta deberá informarlo a la autoridad competente para que se investigue a la entidad que realizó la segunda calificación y se impongan sanciones por esta anomalía. En el caso de las Administradoras de Riesgos Laborales se informará a la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo correspondiente.

En el caso que la controversia se hubiera presentado por la primera calificación la junta entrará a dar trámite a la solicitud de conformidad con lo establecido el presente decreto. Si por el

contrario la controversia se hubiera presentado por la segunda calificación la junta no emitirá dictamen sino procederá a devolver el expediente de conformidad con lo establecido en el artículo denominado devolución de expedientes.”

Ahora bien, como se puede observar en el presente proceso, en el expediente obran dos dictámenes de calificación de invalidez emitidos por **i)** la ARL Previsora Vida el 5 de diciembre de 2008, a través del cual fue calificada la PCL del Sr. Rubiano con un 0%, calificando el lumbago agudo derivado de un accidente de trabajo, y posteriormente **ii)** por la Junta Regional del Huila, a través de dictamen de fecha 2 de abril de 2009 que confirmó la decisión adoptada por Previsora Vida. De esta forma concluyó el trámite de calificación del accidente de trabajo sufrido por el trabajador el 17 de octubre de 2007 y de las secuelas derivadas del mismo. Vale la pena resaltar que si bien el trabajador apeló dicha decisión, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez a través de dictamen de fecha 14 de abril de 2011 confirmó el origen de la enfermedad y no hizo pronunciamiento alguno en relación con la PCL; dando a entender que concordaba con la determinación de que no hubo secuelas derivadas del accidente de trabajo.

Posteriormente, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila, a través de dictamen de fecha 27 de agosto de 2012, determinó que la PCL del Sr. Rubiano derivada del accidente del 17 de octubre de 2007 ascendía al 55.9% sin realizar ninguna clase de análisis médico, técnico o científico, sino limitándose a señalar un porcentaje sin mayor sustento argumentativo. Ello, aunado a que tal como se indicó en el párrafo precedente, el trámite de calificación del Sr. Rubiano en relación con el accidente del 17 de octubre de 2007 ya había culminado con una calificación de PCL del 0%.

Ahora bien, dando aplicación a los preceptos normativos citados anteriormente, es claro que el dictamen emitido por la Junta Regional del Huila de fecha 27 de agosto de 2012, no podía ser tenido en cuenta por el Despacho, pues al hacerlo se está permitiendo la vulneración del ordenamiento jurídico, particularmente la prohibición de efectuar una doble calificación del estado de invalidez de la persona, ya que pese a existir un dictamen en firme que calificó la PCL del Sr. Rubiano con 0%, posteriormente la Junta del Huila emitió un segundo dictamen que modificó sin ninguna justificación y fundamentación científica, dicho porcentaje al 55.9%.

De haber aplicado correctamente la norma referida, el Despacho no habría tenido otra alternativa que descartar de plano el dictamen de la Junta Regional del 27 de agosto de 2012, y al hacerlo, habría tenido como único soporte para determinar si el Sr. Rubiano tenía o no derecho a una pensión de invalidez únicamente los dictámenes de Previsora Vida y la JR del Huila del 2 de abril de 2009, así como los dictámenes practicados dentro del proceso, los cuales en todo caso señalaron que el Sr. Rubiano jamás ostentó la calidad de persona en estado de invalidez.

De acuerdo con lo anterior, respetuosamente se solicita al Despacho revocar la sentencia de primer grado, para en su lugar, inaplicar el dictamen de la JR del Huila de fecha 27 de agosto de 2012 y absolver a la parte demandada de toda condena por concepto de una pensión de invalidez y su correspondiente sustitución pensional.

Segundo: ausencia de obligación en cabeza de Positiva – desconocimiento del material probatorio por parte del *a quo*: en el proceso obran cuatro dictámenes de pérdida de capacidad laboral que determinan que el Sr. Rubiano jamás se encontró en estado de invalidez – la parte actora desistió de la contradicción efectuada frente a la prueba pericial practicada en el proceso por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca:

Como segundo argumento plantearemos que el *a quo* incurrió en un error al desestimar los dictámenes emitidos por Previsora Vida, Junta Regional del Huila del 2009, Junta Regional de Bogotá y Cundinamarca, y la perita María Mercedes Peña Castillo, para en su lugar dar mayor valor probatorio al dictamen emitido por la Junta Regional del Huila en agosto de 2012, pese a que el mismo no sólo fue emitido ilegalmente, sino que además no contaba con ninguna clase de respaldo argumentativo desde el punto de vista médico, técnico y científico.

En efecto, como se puede observar en el dictamen de la JR del Huila de agosto de 2012, el cual constituyó la base de la sentencia de primer grado, ni siquiera se hizo relación a los dictámenes emitidos con anterioridad por parte de Previsora Vida y la propia JR del Huila, sino que la Junta procedió a establecer una serie de diagnósticos y deficiencias que no se desprendían del accidente laboral del mes de octubre de 2007. Además, en el dictamen que obra en el proceso no se encuentran los fundamentos fácticos ni jurídicos de dicha calificación, pues la Junta se limita a establecer la PCL del trabajador en un 55,9% sin indicar un solo argumento que sustente la calificación.

Conforme lo anterior, el dictamen emitido por la Junta Regional del Huila y en el cual fundamenta su decisión el Despacho, vulneró el artículo 32 del Decreto 1352 de 2013 referente a la prohibición de realizar y allegar doble calificación ante las Juntas de Calificación de Invalidez, así como también el artículo 40 del mismo Decreto, que precisa que los dictámenes de calificación deben contener **“los fundamentos de hecho y de derecho y la información general de la persona objeto del dictamen”**.

Por otra parte, el *a quo* decidió apartarse de cuatro dictámenes que sí contaban con sustento técnico en los cuales se determinó que el Sr. Rubiano jamás tuvo una PCL superior al 50% sin realizar mayores razonamientos. El Despacho se limitó a manifestar que la carga probatoria para desvirtuar el contenido del dictamen de la JR del Huila del mes de agosto de 2012 recaía en cabeza de las demandadas y que aquellas no habían cumplido con dicha carga, cuando lo cierto es que ello sí habría ocurrido, pues en el proceso obran 4 dictámenes que justamente desvirtúan aquel dictamen y que el *a quo* no valoró en debida forma dentro de su fallo.

Ello va en contravía de lo dispuesto por el artículo 61 del C.P.T.S.S., el cual, si bien autoriza al juez para formar su libre convencimiento, exige que este efectúe una valoración de todas las pruebas que obran en el proceso en la parte motiva de su sentencia:

“ARTICULO 61. LIBRE FORMACIÓN DEL CONVENCIMIENTO. El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la ley exija determinada solemnidad *ad substantiam actus*, no se podrá admitir su prueba por otro medio.

En todo caso, en la parte motiva de la sentencia el juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento.”

Así mismo, el *a quo* desconoció la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral en relación con los dictámenes de PCL emitidos por las Juntas de Calificación, los cuales pese a no ser definitivos o tener los efectos de cosa juzgada, al emanar de las instituciones que la Ley creó específicamente para efectos de calificar la pérdida de capacidad laboral de los trabajadores y estar conformados por grupos interdisciplinarios de especialistas en la materia, tienen una fuerza probatoria que no puede ser pasada por alto por parte del Juez. Así lo señaló esa Corporación al indicar:

“Recuérdese, además, que **la Corte ha sostenido la tesis de que los dictámenes de las Juntas**, si bien **podrían tener una suerte de efecto jurídico vinculante**, por las características que los rodean, no alcanzan la categoría de una prueba solemne, es decir, ad substantiam actus o ad solemnitatem como «[...] aquella que para la existencia o validez de un acto jurídico material, la ley exige una forma instrumental determinada [...]» (sentencia CSJ SL, 2 feb. 2005, rad. 23219, entre muchas otras).”

Dicho lo anterior, es claro que aunque los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez no constituyan pruebas solemnes para determinar la pérdida de capacidad laboral de los trabajadores, ello no implica que puedan ser abiertamente desconocidos por los jueces, como si se tratara de pruebas meramente superfluas o carentes de veracidad. Por el contrario, tal como lo resalta la Corte, los dictámenes emanados de tales autoridades tienen una fuerza que podría llegar a ser vinculante para el Juez, quien únicamente puede apartarse de ellos argumentando rigurosamente y con criterios científicos a partir de otras pruebas obrantes en el proceso.

En armonía con lo anterior, la doctrina y jurisprudencia si bien ha respetado el libre convencimiento del juez, no es menos cierto que el mismo debe partir de una **valoración racional de las pruebas**, lo que implica que el juzgador debe tomar una decisión sobre la veracidad de una hipótesis – en este caso el origen de las patologías de la demandante- a partir de la corroboración que de la misma brinden los elementos de prueba obrantes en el expediente, de suerte que, el Despacho debe valorar con sustento en criterios epistemológicos, de la sana crítica y de manera razonada, la probabilidad de que una hipótesis sea verdadera, dados los elementos de juicio disponibles. En punto a ello, la doctrina más autorizada y especializada sobre la materia ha expuesto:

“**Esta exigencia de valoración racional de las pruebas** puede descomponerse en dos elementos distintos: por un lado, se exige que **las pruebas admitidas y practicadas sean tomadas en consideración a los efectos de justificar la decisión que se adopte. Por otro lado, se exige que la valoración que se haga de las pruebas sea racional.** La primera de las exigencias es a menudo incumplida a través del recurso a la denominada «valoración conjunta de las pruebas» (MONTERO ARO- CA, 1988: 251; PICÓ, 1996: 28). Debe advertirse que, si bien una decisión sobre los hechos no puede realizarse sin esa valoración conjunta, ésta no puede ser utilizada para evitar la valoración concreta de cada una de las pruebas aportadas. Es más, sólo después de valoradas individualmente las pruebas podrá hacerse con rigor una valoración conjunta de las mismas (IGARTUA, 2003b: 151 ss.). Por ello, deberían ser **considerados como violaciones al derecho a la prueba los supuestos en que algunas de las pruebas admitidas y practicadas no hayan sido tomadas en consideración en el momento de la decisión.**

Por otro lado, está claro que no basta con tomar en consideración todas las pruebas admitidas y practicadas. **Es necesario también que la valoración de las mismas, individual y conjunta, se adecue a las reglas de la racionalidad.** Sólo así podrá entenderse que se respeta el derecho de las partes a probar, esto es, a producir un determinado resultado probatorio que sirva de fundamento a sus pretensiones. Es más, sólo si se garantiza que los hechos probados a los que se aplicará el derecho han sido obtenidos racionalmente a partir de los elementos de juicio aportados al proceso puede garantizarse también un nivel mínimamente aceptable de seguridad jurídica.¹ (Negrilla fuera de texto original)

¹ FERRER. Jordi. (2007), *La valoración racional de la prueba*, (Pág. 57.) Madrid, Editorial Marcial Pons.

Dicha valoración racional de la prueba como derecho de las partes, ha sido concebida y adoptada por la jurisprudencia de las altas cortes, sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia citando la anterior doctrina ha referido:

“Los criterios utilizados por la Corte a lo largo de la jurisprudencia, sirven para identificar la auténtica ciencia y desechar la denominada "ciencia basura", y realizar inferencias que permitan aceptar o no las tesis en disputa. El laborío integrará los principios y métodos avalados por la comunidad experta relevante y **"el derecho a una valoración racional de la prueba" como "elemento definitorio" de garantía a la prueba de las partes.**” (Negrilla fuera de texto original)

En la sentencia emitida en primera instancia, es evidente que el *a quo* omite realizar la valoración de cuatro dictámenes que obran en el proceso, a partir de los cuales, con base en una valoración racional de las pruebas, era claro que **brindaban una mayor corroboración a la hipótesis de la no invalidez del Sr. Ramiro Rubiano.**

Los cuatro dictámenes a los que se hace referencia, fueron emitidos tanto por instituciones autorizadas dentro del sistema de seguridad social como por peritos expertos en la materia debidamente calificados para tales efectos, de suerte que en su decisión no toma en consideración dichas pruebas de orden técnico, médico y científico, vulnerando con ellos el derecho a la prueba de mi representada, aunado a que la decisión se toma sin la mas mínima valoración racional, pues era evidente que las pruebas practicadas válidamente brindaban demostración suficiente de que el Sr. Rubiano jamás ostentó la calidad de persona en estado de invalidez.

En el escenario concreto de los procesos en donde se discute la calificación de origen y pérdida de capacidad laboral de determinados eventos, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado de manera reiterada que el juez laboral debe apoyar su decisión en los dictámenes emitidos por las autoridades competentes y con el apoyo del criterio médico científico:

“De la misma manera, la Corporación ha dado por sentado que, en principio, **el juez laboral debe apoyar su decisión en los dictámenes emanados de las autoridades competentes, con observancia de todo su contenido informativo, pero también está dicho, que ellos no constituyen prueba definitiva e incuestionable en el marco del proceso ordinario.**

Lo afirmado en precedencia, lo es en virtud de que la autoridad judicial, dentro de sus facultades de libre formación del convencimiento, a partir de la valoración autónoma de la prueba, cuenta con la competencia y aptitud para examinar los hechos que rodean la calificación del estado de invalidez, a fin de resolver el conflicto, **sin que ello signifique que puedan dictaminar, de manera definitiva y sin el apoyo del criterio médico científico, si el trabajador está realmente incapacitado o no y cuál es el origen de su mal**, como tampoco cuál es el grado de la invalidez, ni la distribución porcentual de las discapacidades y minusvalías.

Cierto es también que los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducidas por los artículos 16 y 19 de la Ley 1562 de 2012, respectivamente, señalan que las juntas de calificación de invalidez «son organismos del Sistema de la Seguridad Social del orden nacional, de creación legal, adscritas al Ministerio de Trabajo con personería jurídica», **cuyo objetivo es el de calificar la invalidez en las oportunidades que se requiera para el reconocimiento de una prestación.**

Al revisar la constitucionalidad de las mentadas normas, dijo la Corte Constitucional sobre la naturaleza de los actos de la Juntas de Calificación y el sometimiento de sus decisiones al juez laboral, lo que pasa a transcribirse, en la sentencia CC C-1002-2004 así:

Las juntas de calificación de invalidez, tanto las regionales como la junta nacional, son organismos de creación legal, **integrados por expertos en diferentes disciplinas, designados por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social –hoy, Ministerio de la Protección Social– para calificar la invalidez** en aquellos eventos en que la misma sea necesaria para el reconocimiento de una prestación.”²

Consideramos que lo establecido en precedencia en este caso no ocurrió, como quiera que, la jueza NO apoyó su decisión en los dictámenes emitidos por la ARL Previsora Vida, JR del Huila en el año 2009, JR de Bogotá y la perita María Mercedes Peña Castillo, y de hecho, no realizó análisis alguno sobre las razones por las cuales desestimaba los mismos, por lo que dejó de lado los criterios médicos, técnicos y científicos aportados por dichas entidades para acoger un solo dictamen que decía lo contrario, sin ninguna clase de sustento racional que lo fundamentara.

En virtud de lo expuesto, consideramos que el *a quo* incurrió en un error fáctico relacionado con la valoración probatoria que efectuó de los medios de prueba que obran en el expediente, lo que sería suficiente para que el Tribunal revoque la sentencia de 1ª instancia, efectuando una nueva valoración que tenga en cuenta todos los dictámenes que obran en el expediente y que conlleven a determinar que el Sr. Rubiano jamás sufrió una PCL superior al 50% y por lo tanto, jamás fue acreedor de la pensión de invalidez pretendida por la accionante junto con su correspondiente sustitución tras el fallecimiento del trabajador.

Por otra parte, vale la pena manifestar que la JR de Bogotá practicó un dictamen pericial dentro del proceso a través del cual determinó que el Sr. Rubiano padecía una PCL del 19% de origen laboral. Esa prueba pericial fue decretada por el Despacho con miras a resolver la controversia y frente a su práctica no hubo ninguna oposición por las partes. Adicionalmente, si bien el mismo fue objeto inicialmente de contradicción tanto por la parte actora, como por Positiva, lo cierto es que en la audiencia de instrucción y juzgamiento ambas partes **desistieron de la contradicción de dicha prueba pericial**, lo cual de manera tácita constituye una aceptación de la parte actora sobre las conclusiones emitidas por el grupo interdisciplinario de profesionales que emitieron dicha calificación, y de alguna manera permite evidenciar una suerte de acuerdo procesal sobre la pertinencia, idoneidad y relevancia de dicha calificación.

Adicionalmente, Positiva aportó un dictamen pericial con el cual se acreditó plenamente que en realidad el trabajador jamás tuvo secuelas derivadas del accidente de trabajo de octubre de 2017.

Se trata entonces de 3 dictámenes que califican la PCL del trabajador en 0% con sólido respaldo argumentativo, enfrentados a un dictamen sin ninguna clase de fundamento a través del cual se declaró la invalidez del trabajador **y a un dictamen que determinó la PCL en el 19%, el cual NO fue objeto de contradicción por la parte actora**, quien desistió de los reparos inicialmente presentados.

Consideramos entonces que el Despacho debió descartar de plano el dictamen de la JR del Huila de 2012, pues existían medios probatorios suficientes para desacreditar su contenido y establecer que el trabajador nunca ostentó la calidad de inválido. Incluso, a lo sumo el Despacho pudo dar valor

² Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral, M.P. Luis Benedicto Herrera Díaz, SL513-2021, Radicación n.º 86811, Bogotá, D. C., diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

probatorio al dictamen de la Junta Regional de Bogotá, pese a la debida contradicción del mismo, y de ser así, únicamente habría considerado procedente una indemnización por incapacidad parcial y permanente en favor del trabajador o sus herederos, siempre que la misma no estuviese prescrita. De esta forma, ninguna de las pretensiones principales de la demanda habrían prosperado.

Finalmente, debe decirse que el Despacho en la parte resolutive de la sentencia tampoco declaró la nulidad del dictamen emitido por la Junta Regional de fecha 22 de agosto de 2009, y por lo tanto, a la fecha el mismo continúa en firme, lo que implica que exista una contradicción entre lo resuelto por el Despacho frente a la PCL sufrida por el trabajador y la calificación efectuada por las instituciones debidamente autorizadas por la Ley 100 de 1993 para tales efectos.

Con base en lo anterior, respetuosamente consideramos que las consideraciones del *a quo* frente a la validez del dictamen emitido por la JR del Huila en el año 2012 resultan erradas, en tanto los fundamentos inexistentes de dicho dictamen fueron desvirtuados plenamente a través de los cuatro dictámenes de calificación que obran en el expediente y que llegan a una conclusión diferente a la adoptada por el Despacho.

Tercero (subsidiario): prescripción del derecho a recibir las mesadas pensionales causadas en vida en favor del Sr. Rubiano

Como argumento final plantearemos que el *a quo* efectuó un análisis incorrecto en relación con el fenómeno de la prescripción de las mesadas pensionales causadas en vida en favor del Sr. Rubiano, como quiera que realizó el conteo del término a partir de una fecha arbitraria que no corresponde al momento en que realmente debía contabilizarse el término trienal.

En tratándose de la prescripción del derecho pensional, como bien lo señaló el *a quo*, dicha figura no opera sobre el derecho a percibir la pensión, sino que ha de entenderse que únicamente extingue las mesadas que se hayan causado tras la configuración del término trienal, conforme lo señala expresamente el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, así:

“ARTICULO 488. REGLA GENERAL. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto.”

Ahora bien, a la hora de analizar la prescripción de las mesadas pensionales el Despacho separó las mesadas causadas en vida en favor del Sr. Rubiano, de aquellas causadas tras su fallecimiento en favor de la accionante. Así, consideró que el momento a partir del cual debía contabilizarse el término en un y otro caso era distintos. En relación con las mesadas de la pensión de invalidez causadas cuando el Sr. Rubiano se encontraba en vida, el Despacho indicó que el término de prescripción debía contabilizarse a partir del 28 de agosto de 2012, fecha en la cual se notificó el dictamen. Frente a las mesadas causadas en favor de la Sra. Saavedra tras el fallecimiento del Sr. Rubiano, el *a quo* indicó que la fecha a partir de la cual debía contar el término de prescripción debía ser el 13 de noviembre de 2015, fecha en que se habría causado el derecho con el fallecimiento del Sr. Rubiano.

Tras indicar que la demanda fue radicada el 5 de mayo de 2017, el Despacho indicó que el término de prescripción no se encontraba prescrito y por lo tanto condenó al pago de la totalidad de las mesadas pensionales causadas tanto en vida como tras el fallecimiento del Sr. Rubiano, partiendo del 25 de abril de 2008, fecha en que consideró que se estructuró la invalidez.

Nos apartamos respetuosamente de la decisión del *a quo*, pues la forma en que realizó el conteo del término prescriptivo no se acompasa con el ordenamiento jurídico colombiano.

En primer lugar, frente a las mesadas causadas en vida, si el momento a partir del cual se causó el derecho fue el 28 de agosto de 2012, fecha en que el Sr. Rubiano tuvo conocimiento acerca de su estado de invalidez, es claro entonces que para el 13 de noviembre de 2015, fecha en que este habría fallecido, ya se encontraban prescritas la totalidad de mesadas causadas hasta el 13 de noviembre de 2012, incluyendo todas aquellas causadas desde la fecha de estructuración de la invalidez y hasta la notificación del dictamen de la JR del Huila, pues el Sr. Rubiano contaba con la posibilidad de reclamar tales mesadas por sí mismo.

En este punto no resulta admisible la teoría del *a quo*, con la cual pretende revivir el término prescriptivo aduciendo que con el fallecimiento del Sr. Rubiano nació un nuevo derecho en cabeza de la Sra. Saavedra, con el cual podía nuevamente reclamar las mesadas pensionales causadas dentro de los 3 años anteriores al fallecimiento del trabajador, e **incluso anteriores**, como lo malinterpretó el *a quo*. Bajo esta teoría, el *a quo* desconoció que mientras el Sr. Rubiano estuvo con vida contaba con la posibilidad de ejercer su derecho a obtener el pago de las mesadas pensionales causadas como mínimo hasta el 13 de noviembre de 2015, por lo que al no hacerlo, permitió que operara la prescripción de las mesadas causadas por lo menos hasta el 13 de noviembre de 2012.

Por otra parte, tras el fallecimiento del Sr. Rubiano, la Sra. Saavedra y los herederos determinados e indeterminados del causante contaban con la posibilidad de perseguir el pago de las mesadas de la pensión de invalidez que aún no habían prescrito y que pasaron a integrar la masa sucesoral del causante, esto es, las mesadas causadas entre el 13 de noviembre de 2012 y el 13 de noviembre de 2015 y frente a las cuales el término de prescripción aún seguía corriendo. Nótese que se trataba de un derecho que inicialmente surgió en favor del Sr. Rubiano y posteriormente se radicó en cabeza de su masa sucesoral, más no se trató de un derecho distinto que radicara en cabeza de terceros. Sin embargo, al presentar la demanda hasta el 5 de mayo de 2017, los herederos del Sr. Rubiano permitieron que operara el fenómeno de la prescripción sobre las mesadas pensionales causadas hasta el **5 de mayo de 2014**, por lo que el *a quo* debió como mínimo reconocer la prescripción de las mesadas causadas hasta esa fecha.

Con base en lo anterior, respetuosamente solicito al Honorable Tribunal que, en caso de conceder la pensión de invalidez y la correspondiente sustitución pensional, declare la prescripción de todas las mesadas causadas con anterioridad al 5 de mayo de 2014 o a lo sumo aquellas sobre las cuales considere que resulta aplicable dicha figura.

IV. Petición

Con fundamento en los aspectos narrados solicito respetuosamente al Honorable Tribunal:

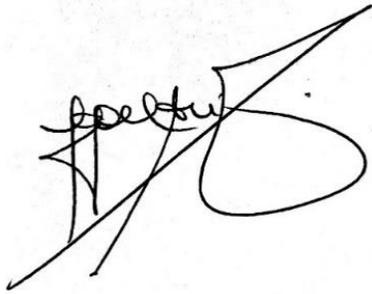
1. **REVOCAR** la sentencia proferida en audiencia pública del 16 de abril de 2021 por el Juzgado 3 Laboral del Circuito de Neiva, y en su lugar, **NEGAR** las pretensiones de la demanda incoadas en contra de Positiva. Como consecuencia de lo anterior, solicito **ABSOLVER** a Positiva, con fundamento en los enunciados facticos y normas jurídicas señaladas en la sustentación del recurso de apelación y en el presente escrito de alegatos de segunda instancia.

2. **Subsidiariamente a la petición No. 1**, solicito al Despacho **revocar parcialmente** la sentencia del 16 de abril de 2021, en el sentido de declarar que el Sr. Rubiano únicamente tenía derecho a una indemnización por concepto de indemnización parcial y permanente en virtud de una PCL del 19%.
3. **Subsidiariamente a la petición No. 1**, solicito al Despacho **revocar parcialmente** la sentencia del 16 de abril de 2021, en el sentido de declarar la prescripción de las mesadas pensionales y/o indemnizaciones que sean reconocidas en favor del Sr. Rubiano, su masa sucesoral o la Sra. Saavedra.

V. Notificaciones

Recibiré notificaciones en la Calle 33 No. 6 B – 24, Oficina 505 de Bogotá D.C., y en la Calle 46 #53-56 barrio la Esmeralda de Bogotá D.C. correo electrónico rafaelariza@arizaygomez.com teléfono 4660134.

Con toda atención,



Rafael Alberto Ariza Vesga
C.C. No. 79.952.462 de Bogotá.
T.P. No. 112.914 C.S.J.