ORALIDAD

***Providencia**:*	*Sentencia de Segunda Instancia, jueves 27 de noviembre de 2014.*
***Radicación No**:*	*66001-31-05-003-2013-00122-01*
***Proceso**:*	*Ordinario Laboral.*
***Demandante**:*	*Mariela del Socorro Cuartas Cuartas*
Demandado:	*Junta Nacional de Calificación de Invalidez*
***Juzgado de origen**:*	*Tercero Laboral del Circuito de Pereira.*
Magistrado Ponente:	*Francisco Javier Tamayo Tabares.*
Tema a tratar:	***Calificación del estado de invalidez de las personas. Prueba idónea para verificar la fecha de estructuración:*** *Ante las características tan especiales que posee el dictamen de pérdida de capacidad laboral, es necesario, que en el expediente milite uno nuevo a efectos de verificar, si el que es objeto de debate, estuvo de acuerdo a los parámetros señalados en el decreto 2463 de 2001; siendo dicha prueba necesaria a efectos de que el juez pueda decidir de fondo la petición de nulidad.*

AUDIENCIA PÚBLICA:

En Pereira, a los veintisiete (27) días del mes de noviembre de dos mil catorce (2014), siendo las diez de la mañana (10:00 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia los suscritos magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto desatar el recurso de apelación interpuesto por la demandante, contra la sentencia proferida el 2 de diciembre de 2013 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario promovido por Mariela del Socorro Cuartas Cuartas contra la Junta Nacional de Calificación de invalidez, donde se ordenó la vinculación en calidad de Litis consorte necesario del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A.

IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:

INTRODUCCIÓN

Antes de que procedan los asistentes a descorrer el traslado en esta instancia, conforme a las voces del artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se tiene a modo de introducción, que la demandante pretende que se declare que su porcentaje de pérdida de capacidad laboral es superior al 50% y que dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de su invalidez, cotizó más de 50 semanas.

Como fundamento de las preinsertas súplicas, sostiene que durante 22 años se desempeñó en el cargo de oficios varios; que fue diagnosticada con hipertensión arterial clase I, trastorno depresivo clase II, artrosis de rodillas clase I y discopatía lumbar sin compromiso; que el 17 de mayo de 2011 fue calificada con una pérdida de capacidad laboral del 40,72%, con fecha de estructuración del 18 de noviembre de 2010, que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez al resolver la apelación de dicho dictamen, aumentó el porcentaje de pérdida de capacidad laboral a 43,27%. Igualmente adujo, que se encuentra afiliada a la A.F.P. Protección S.A. y que dentro de los 3 años anteriores a la estructuración de su invalidez cotizó 50 semanas.

La Junta Nacional de Calificación de Invalidez, al pronunciarse sobre las pretensiones, indicó que todas le eran ajenas, por lo que no podría soportar ningún tipo de condena; aceptó la mayoría de los hechos y dijo que no le constaba la vinculación de la actora Protección S.A., así como el número de semanas cotizados dentro de los 3 años anteriores a la estructuración de su invalidez. Propuso como excepciones Legalidad de la calificación emitida por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, carencia de fundamento legal-técnico-médico-científico, variación en la condición clínica del paciente con posterioridad al dictamen de la Junta Nacional exime de responsabilidad a la entidad, falta de legitimación por pasiva de la Junta Nacional de Calificación de

Invalidez- inexistencia de pretensiones – competencia del juez laboral y buena fe.

La A.F.P. Protección S.A. se opuso a las pretensiones de la demanda, aceptó la mayoría de los hechos, salvo el relacionado con la actividad laboral desplegada por la demandante y las patologías que le fueron diagnosticadas. Propuso como excepciones la inexistencia de la eventual obligación pensional por inexistencia de causa jurídica, principio de necesidad de la prueba de la calificación de invalidez, el dictamen es producto de la calificación del caso, carencia de fundamento legal-técnico-médico-científico, prescripción e improcedencia del reconocimiento de intereses moratorios.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira negó la solicitud de declarar que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral de la actora fuera superior al 50%, en tanto que el dictamen emitido por la junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda determinó que la actora tenía el porcentaje de pérdida de capacidad laboral que había determinado la Junta Nacional de Calificación, tras concluir que el primer dictamen se ajusta a las patologías presentes, las cuales tuvieron poca variación a la fecha de la calificación, y si bien no se incluyó el hipotiroidismo, en la historia clínica no hay prueba de dicha patología, de ahí que no pudiera declararse la nulidad de ese primer dictamen.

Inconforme con la decisión, la demandante presentó recurso de apelación el cual fundó en que el fallo no tuvo en cuenta la historia clínica, donde se indica que la actora padece de hipertensión arterial, trastorno depresivo, artrosis de rodilla y discopatía lumbar sin compromiso neurológico. Agrega, que el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda y la sentencia, no tuvieron en cuenta la calificación y clasificación de sus enfermedades, de acuerdo con lo establecido en el Manual

Único de Calificación de Invalidez, que para cada diagnóstico establece una calificación específica, de ahí que considere, que el trastorno depresivo y la artrosis de rodilla, se les calificó con un porcentaje inferior al establecida en dicha normatividad, violando así los principios al debido proceso y a la seguridad social.

Del problema jurídico.

Visto el recuento anterior, la Sala formula el problema jurídico en los siguientes términos:

¿Probó idóneamente la parte actora que el porcentaje de su pérdida de capacidad laboral fuera superior al hallado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez?

Alegatos en esta instancia:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, de respuesta al problema jurídico planteado, con el propósito de desatar el recurso, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte recurrente (art. 66 A CPLSS.).

Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir de fondo, previa las siguientes:

III. CONSIDERACIONES:

2. Desenvolvimiento de la problemática planteada

2.1 Calificación del estado de invalidez de las personas. Prueba idónea para verificar la pérdida de capacidad laboral, fecha de estructuración y origen de la misma.

El artículo 41 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 142 del decreto 19 de 2012, establece que el estado de invalidez será determinado con base en el manual único para la calificación de invalidez vigente a la fecha de calificación, correspondiéndole al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias, y en caso de inconformidad frente a esa calificación, le corresponde a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez emitir nuevo dictamen, susceptible de apelación ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

Consagra el mencionado art. 41, que el acto que declara la invalidez, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión.

A su vez, el Decreto 2463 de 2001, en sus artículos 4 y 9, contempla, que las entidades facultadas para realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral, deberán tener en cuenta para ello, el Manual Único para la Calificación de Invalidez, reglado en el decreto 917 de 1999, que en su artículo 7º establece el sistema para la determinación de la pérdida de capacidad laboral, estimando tres criterios a tener en cuenta a la hora de calificar:

deficiencia, discapacidad y minusvalía, los cuales enmarcan los componentes funcionales biológicos, psíquicos y social del ser humano, de ahí que para determinar la pérdida de capacidad laboral, se deban tener en cuenta diferentes elementos probatorios, tales como: historias clínicas, reportes, valoraciones o exámenes médicos periódicos; y en general, los que puedan servir de prueba para certificar una determinada relación causal, tales como certificado de cargos y labores, comisiones, realización de actividades, subordinación, uso de determinadas herramientas, aparatos, equipos o elementos, contratos de trabajo, estadísticas o testimonios, entre otros, que se relacionen con la patología, lesión o condición en estudio. En cuanto a los fundamentos de derecho, estas son las normas que se aplican al caso concreto.

En este orden de ideas, resulta de singular importancia que se recaude en el proceso, prueba técnica, con el fin de cotejar el dictamen cuestionado, y verificar, si el que es objeto de debate, estuvo de acuerdo con los parámetros señalados en el decreto 2463 de 2001.

No sobra advertir que dada la especialísima materia, que se controvierte en esta especie de litis, resulta imperioso la interacción de expertos, y la conclusión de sus resultados o experimentaciones, en la medida en que sirvan de soporte ineludible a las resultas de la contienda judicial, sin que por ello sustituya la labor del juez, a quien siempre le incumbe la tarea de sopesar los varios dictámenes, y ponderarlos acorde con la fuerza demostrativa que le imprime la sustentación fáctica y técnica de los mismos.

3. Caso concreto:

De entrada debe advertirse, que la parte actora no cuestiona ni la fecha de su estructuración, ni el origen de su pérdida de capacidad laboral, puesto que

que su inconformidad se circunscribe exclusivamente, el porcentaje de calificación, considerando que éste debió ser superior al 50%, teniendo en cuenta la disminución sustancial de sus capacidades físicas, y la calificación que para dichas patologías establece el Manual Único de Calificación de Invalidez.

Con el propósito de demostrar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral alegado, la parte demandante arrimó al expediente copia de su historia clínica, la cual da cuenta de las diversas patologías físicas y psíquicas que la han sido diagnosticadas.

Adicionalmente, obra copia de 3 dictámenes diferentes, el primero realizado por SURA el 17 de enero de 2011, que determinó un porcentaje de pérdida de capacidad laboral de 40,72% (fls. 11 y 12), el segundo fue el Realizado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, el 17 de mayo de ese mismo año, el cual aumentó el porcentaje de pérdida de capacidad laboral a un 43,27% (fl. 13 a 16), y finalmente, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, el 19 de enero de 2012, también la calificó con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 43,27% (fl. 20 a 24).

Con el fin de controvertir este último dictamen, se solicitó una nueva calificación ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, para que determinara si el anterior dictamen adolecía de nulidad, entidad que concluyó, que en atención a la historia clínica, el examen médico y a lo informado por la actora, la calificación se había ajustado a lo establecido en el Manual Único de Calificación de Invalidez, al haber tenido en cuenta las patologías presentes, las cuales han tenido muy poca variación, confirmando así que el porcentaje de pérdida de capacidad laboral de la actora era de 43,27%. Tras aclarar además, que el hipotiroidismos mencionado en la última consulta de

psiquiatría no podía ser valorado por no contar con un soporte probatorio respecto del diagnóstico.

Bajo estas perspectivas, encuentra la sala que el dictamen emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, se ajustó a los parámetros del Decreto 2463 de 2001, sin que los fundamentos de hecho y derecho, ofrezcan reparo alguno, para concluir que el porcentaje de calificación de la pérdida de capacidad laboral de la demandante supera el 50%, como quiera que la documental adosada por la actora, sólo demuestra que ella padece un trastorno afectivo bipolar, artrosis de rodilla con dos años de evolución, al igual que otras patologías que fueron tenidas en cuenta por los entes calificadores, amén de que no obra dentro del expediente otro dictamen médico con iguales calidades técnicas, que se oponga a la calificación dada por la Junta Nacional.

En consecuencia, se confirmará la decisión de primera instancia, quien acertadamente concluyó que el dictamen emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez no podía ser declarado nulo.

Costas en esta instancia a cargo de la demandante, y a favor de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y del Litis consorte necesario Protección S.A., en un 50% para cada uno. Se fijan como agencias en derecho la suma de $616.000.

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

FALLA

1. Confirma la sentencia apelada, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario promovido por Mariela del Socorro Cuartas Cuartas contra la Junta Nacional de Calificación de invalidez, donde se ordenó la vinculación en calidad de Litis consorte necesario del Fondo de Pensiones y Cesantías Protección S.A.

2. Costas en esta instancia a cargo de la demandante, y a favor de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y del Litis consorte necesario Protección S.A., en un 50% para cada uno. Se fijan como agencias en derecho la suma de $616.000.

NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.

La anterior decisión queda notificada en estrados.

Los Magistrados,

FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN **JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

-Salva voto-

MÓNICA ANDREA JARAMILLO ZULUAGA

Secretaria