REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C
SALA LABORAL

PROCESO ORDINARIO No. 19-2016-060-01
ASUNTO: APELACIÓN DE SENTENCIA
DEMANDANTE: LUIS RICARGO MARTINEZ ROJAS
DEMANDADO: PROTECCION S.A. Y OTRO

MAGISTRADA PONENTE
MARLENY RUEDA OLARTE

En Bogotá a los once (11) días del mes de diciembre de dos mil veinte (2020), previa deliberación de los Magistrados y conforme a los términos acordados en la Sala de Decisión, se procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA

Al conocer del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, revisa la Corporación el fallo proferido por el Juzgado 19 Laboral del Circuito de esta Ciudad, el 14 de noviembre de 2019.

ALEGACIONES

Durante el término concedido en providencia anterior a las partes para presentar alegaciones, fueron remitidas las de la parte demandante y Protección.

ANTECEDENTES

El señor LUIS RICARDO MARTINEZ por intermedio de apoderado judicial interpone demanda ordinaria laboral, con el fin de que se DEJE SIN EFECTO el dictamen emitido por Protección el 6 de marzo de 2012 y en su lugar, se establezca de manera definitiva que la fecha de estructuración de la enfermedad del accionante es 12 de mayo de 2006. (fl.5)

HECHOS

Fundamentó sus pretensiones señalando:

-Que el demandante nació el 19 de abril de 1976 y en la actualidad cuenta con 39 años de edad.

-Presenta diagnóstico hepatitis A, amaurosis bilateral, atrofia óptica, anosmia y agusia, tumor de comportamiento incierto o desconocido de las meninges cerebral, pérdida de visión completa bilateral, pérdida del olfato, tacto y sensibilidad, cefalea, pérdida de memoria.

-Desde el año 2004 ha venido presentando patologías catastróficas que han disminuido notoriamente su capacidad laboral.

-Mediante dictamen del 6 de marzo de 2012 emitido por Protección, se determinó el porcentaje de PCL en un 70.55% con fecha de estructuración 20 de septiembre de 2008 de origen común, sin embargo, la pérdida de la visión se generó el 12 de mayo de 2006. (fl.3)

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al contestar la demanda **PROTECCION** se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en cuanto a los hechos aceptó los contenidos en los numerales 5 a 7 y 11 y manifestó no constarle los demás; propuso las excepciones de mérito que denominó inexistencia de causa petendi, validez del dictamen, cobro de lo no debido, desfinanciación de la cuenta individual del demandante, pago, compensación, buena fe, prescripción, y la innominada o genérica. (fl.37)

La demandada llamó en garantía a **COMPAÑIA SEGUROS BOLIVAR** (fl.111), quien se opuso a la prosperidad de las pretensiones, 3 a 9 y señaló no constarle los demás. Como excepciones propuso inexistencia del derecho a la pensión de invalidez, ausencia de prueba del siniestro, límite de responsabilidad de la Aseguradora y la innominada. (fl.125)

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de conocimiento, resolvió ABSOLVER a la demandada y llamada en garantía de todas las pretensiones y no condenó en costas. (fl.206)

Fundamentó su decisión la Juez de primer grado, señalando en síntesis:

Del problema jurídico es establecer básicamente sí a la fecha de estructuración de las enfermedades acaecidas por el señor Ricardo Martínez Rojas corresponden a las emanadas de la evaluación que hiciera el fondo aquí demandado o sí con unos dictámenes diferentes se pueden determinar la restructuración diferente de las premisas normativas tenemos el artículo 4 de la ley 1562 del 2012 por el cual se modifica el sistema de riesgos laborales y se dictan otras disposiciones en materia de salud ocupacional el decreto 1477 del 2014 el artículo 41 de la ley 100 del 93, modificado por el artículo 52 de la ley 1092 de 2005 sentencia también la Corte Constitucional la serie 02 de 2004 magistrado ponente el Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra sobre lo que es el dictamen pericial, también la SL-3529 de 2016 radicado 44494 la magistrada ponente la Dra. Claudia Cecilia Dueñas Quevedo de la sala laboral de la honorable corte suprema de justicia de las premisas fácticas se acreditó dictamen del 6 de marzo del año 2012 emitido por la compañía de seguros Bolívar quien fue la que hizo la calificación del actor con esa pérdida de capacidad laboral de los del 70.55% con fecha de estructuración 20 septiembre del año 2008 según se desprende de la documental que está en los folios 18 a 29 del expediente se procede al análisis de la fecha de estructuración de las patologías acaecidas por el actor como consecuencia de las patologías ya indicadas pues para el equipo médico de la compañía de seguros Bolívar consideró que su estructuración se dio 20 de septiembre del año 2008 con forme a los síntomas y exámenes por el realizados y con tal objetivo señaló: el artículo 41 de la ley 100 del 93 modificado por el artículo 52 de la ley 962 de 2005 se recuerda dispone que corresponde al Instituto de Seguros Sociales, 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 primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación, dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación que hiciere sobre su inconformidad, se acudirá a las Juntas de Calificación de Invalidez del orden regional, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales. Conforme a esos conceptos médicos y dictámenes rendidos constituyen el fundamento mediante el cual las respectivas entidades deciden sobre el reconocimiento y el pago de las pensiones de invalidez o las otras prestaciones en consecuencia para emitir los referidos dictámenes las juntas médicas pues están en el deber de realizar la valoración completa del Estado de salud de la persona cuya invalidez se dictamina por medio del examen físico y teniendo en cuenta todos los fundamentos de hecho que deben contener los dictámenes es decir lo que la historia clínica antecedentes y diagnósticos definitivos reportes valoraciones exámenes médicos evaluaciones técnicas en general todo el material probatorio

que se relacione con las deficiencias diagnosticadas en el asunto que nos ocupa el demandante fue calificado por la compañía de seguros Bolívar 6 de marzo de 2012 y determinó que las patologías acaecidas por el actor se estructuraron el 20 de septiembre del año 2009 y si bien este fue objeto de apelación ante las estancias dispuestas en el artículo 41 de la ley 100 del 93 modificado por el artículo 52 de la ley 962 del año 2005 lo cierto es que este estrado judicial decreto el dictamen pericial para ante la Junta nacional de calificación de invalidez al momento de hacer el decreto de las pruebas otro Tribunal médico para que verificara las patologías del actor y determinara la estructuración de la enfermedad ante la cual se rindió el número 80654032 y encontró que la fecha de estructuración efectivamente nace el 20 de septiembre del año 2008 según el dictamen que vemos y obra en los folios 179,183 es decir coincido con lo dictaminado por la compañía de seguros Bolívar en virtud de lo cual el despacho adoptará el dictamen, el 80654032 emitido de la Junta nacional de calificación de invalidez además de acatar ya que este constituye el fundamento jurídico y técnico autorizado para estos fines que nos ocupa cómo lo ha dicho la última en cuenta este tópico de calificación de patología la honorable Corte Constitucional la sentencia C1002 del 2004 magistrado ponente Dr. Marco Gerardo Monroy expresa la importancia de los dictámenes proferidos por las juntas de calificación de invalidez radica en que sus decisiones constituyen el fundamento jurídico autorizado de carácter técnico científico para proceder con el reconocimiento de las prestaciones sociales cuya base en derecho es la pérdida de la capacidad laboral de los usuarios del sistema de Seguridad Social como ya se indicó el dictamen de las juntas es la pieza fundamental para determinar el origen de las patologías En este sentido dichos dictámenes se convierten en documentos obligatorios para efectos del reconocimiento de las prestaciones a que se ha hecho alusión, el dictamen rendido por la Junta nacional de calificación de invalidez cumple con los requerimientos previstos en las normas correspondientes como es la ley 100 del 93, los decretos 917 del 99,1295 del 94, 2472 del 2001 el debidamente motivado dando razones De hecho y derecho por el cual se determina allí la fecha de estructuración 20 septiembre del año 2008 Igualmente recuérdese que conforme el artículo 69 del código de Seguridad Social los jueces de instancia gozan de la Facultad de apreciar libremente los medios de convicción para formar su propio convencimiento acerca de los hechos controvertidos con fundamento en las pruebas que más los induzcan a hallar la verdad conforme a la sana crítica de la lógica y las reglas de la experiencia es más patente en ese asunto en el que existía un cúmulo de pruebas que apuntaban a distintas direcciones corresponde al operador imprimir ese valor probatorio que más lo induzca a la convicción ya lo ha dicho la honorable corte suprema de justicia SL 3529 del 2016 radicado 44494 magistrada ponente la Dra. Cecilia Dueñas Quevedo como en este caso que quiere decir que la decisión debe inclinarse por las conclusiones arribadas por la Junta nacional de calificación de invalidez prueba que fue decretada por el despacho, órgano autorizado que puede emitir conceptos técnicos y científicos a la luz de la ley 100 del 93.

RECURSO DE APELACIÓN

DEMANDANTE

Interpongo recurso de apelación solicitando que se revoque la decisión proferida por el despacho teniendo en cuenta que el dictamen a consideración tanto de la junta nacional de calificación de invalidez como el de la compañía de seguros Bolívar pues no hubo como una valoración integral de estos antecedentes y diagnósticos que presentaba el Sr Monroy desde el año 2004 como fue indicado y que en el mes de mayo de 2006 fue cuando perdió el 100% de la visión y se complicó más aun pues su estado de salud como lo indique en los alegatos, existe en la historia clínica una anotación por parte de la clínica infantil Colsubsidio de fecha 09-06-2008 donde se refiere que el paciente de 2 años atrás tuvo una perdida completa bilateral asociada a un cefalea total, cuestión que no fue tratada en su momento por un neurólogo o un especialista por lo tanto pues estos antecedentes deberían incidir al momento de establecer esa fecha de estructuración por la enfermedad se establece desde el día en que se diagnostica a la persona con esa pérdida permanente y definitiva y no desde el día que determina una condición como lo señalaron las entidades que fue desde el año 2008 y que a través solo de exámenes médicos especializados se pudo establecer que esa pérdida se apoyaba especialmente en un tumor que tenía acá el sr Luis Ricardo que le ocasiono esa visión por años atrás, situación que debería tenerse en cuenta por parte de estas entidades especializadas en hacer esta calificación y por lo tanto yo le solicito al honorable tribunal se analice tanto aquí lo planteado como un proceso y sus pruebas allegadas, historia clínica para que se acceda a la pretensión de la demanda y se establezca de manera definitiva que está perdida de la capacidad laboral de mi representado fue desde el año 2006.

CONSIDERACIONES

La Sala resolverá los recursos de acuerdo con lo establecido en el artículo 66 A del C P del T y de la S S, puntos de inconformidad a saber: **i)** si hay lugar a dejar sin efecto el dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado por Protección, para en su lugar determinar como fecha de estructuración de la invalidez del demandante el 12 de mayo de 2006.

Al respecto se tiene que para la calificación del estado de invalidez de acuerdo con el inciso 2º del artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012 que modificó el artículo 41de la Ley 100 de 1993 y a su vez modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005, corresponde a Colpensiones, Administradoras de Riesgos Laborales, Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las EPS, determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias.

Para establecer la pérdida de capacidad laboral y todo lo que ello conlleva, ley exige que se tengan en cuenta los lineamientos del Manual Único para la Calificación de Invalidez (Decreto 917 de 1999 o 1507 de 2014 dependiendo de la fecha del accidente o enfermedad profesional) y deben adecuarse a lo previsto por el legislador en cuanto a competencia y funcionamiento, expresando no solo las razones científicas del concepto, sino los fundamentos y razones de hecho y de derecho que dan origen a estas decisiones.

Por ello los dictámenes de las Juntas son documentos con carácter probatorio, que contienen el concepto experto que los calificadores emiten sobre el grado de la incapacidad, expertos a quienes la ley les encomendó específicamente esa labor y por tanto, en principio, son el medio más eficaz para que se pueda acceder con base en ellos a las prestaciones derivadas de los riegos laborales.

Indica la apelante que en el año 2006 el demandante perdió totalmente la visión y otros sentidos, motivo por el cual es desde esa data en que debe estructurarse la PCL del demandante.

Reposa en los folios 16 y 29 historia clínica del señor Luis Ricardo Martínez, en donde consta que padece patologías como hepatitis A, amaurosis bilateral, atrofia óptica, anosmia y agusia, tumor de comportamiento incierto o desconocido de las meninges cerebral, entre otras (fls.16 y 29)

A folio 18 obra notificación de fecha 6 de marzo de 2012 que hace ING (hoy Protección) al demandante, del **dictamen elaborado por la Aseguradora SEGUROS BOLIVAR S.A.** a través de su Equipo Interdisciplinario de Calificación en donde se determinó una **pérdida de capacidad laboral del 70.55%, con fecha de estructuración 20 de septiembre de 2008 y de origen común.**

A folio 103 milita dictamen efectuado por Seguros Bolívar el 5 de marzo de 2012 en donde se determinaron las condiciones antedichas y para tomar esa determinación se tuvieron en cuenta documentos como la historia clínica completa y exámenes paraclínicos y luego de la revisión de los mismos, la

Aseguradora determinó que la fecha de estructuración debía ser 20 de septiembre de 2008 pues era en esa data en donde se había documentado la ceguera irreversible de ambos ojos por meningioma gigante, ponencia que presentó los fundamentos de hechos que se tuvieron en cuenta para llegar a tal determinación (fl.104)

De oficio el juzgado decretó como prueba **dictamen que debía elaborar la Junta Regional de Calificación de Invalidez,** quien a través de dictamen de fecha 24 de enero de 2019 **llegó a igual conclusión a la que arribó Seguros Bolívar**; encontró que la PCL, el origen y la fecha de estructuración, eran las mismas dadas el día 5 de marzo de 2012 por la Aseguradora en mención.

Para ello señaló la Junta lo siguiente:

> *"En relación con la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, se trata de hombre de 42 años de edad, de ocupación asesor de ventas, quien no labora desde 2005. Inicio de sintomatología de cefalea a comienzos del 2005, ceguera súbita al amanecer de 12 de mayo de 2006; aunque no encuentro historia clínica que soporte esa condición ese día. Alusión a pérdida de visión el 12 de septiembre de 2007; primera valoración por oftalmología en junio de 2008, se demostró atrofia óptica y posteriormente, en julio de 2008 compromiso de vías visuales por meningioma frontal, según valoración de neurólogo, quien el 20 de septiembre de 2008 mediante potenciales evocados visuales, demuestran daño en la vía retino cortical bilateral…*
>
> ***Consideramos que no le asiste razón al paciente en el punto relacionado con la fecha de estructuración de la merma, si se tiene en cuenta que ésta, no necesariamente debe coincidir con el inicio de los síntomas o con el diagnóstico clínico, sino con el momento en el cual y según concepto del médico tratante, se terminan las opciones de tratamiento y se definen las secuelas definitivas****…"*

Pues bien, el anterior recuento permite corroborar lo expuesto en primera instancia, en tanto las pruebas decretadas y practicadas llevan a la conclusión que la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral del demandante acaeció el 20 de septiembre de 2008, data en que se definieron las secuelas definitivas del daño óptico sufrido por el accionante.

Es que como lo dijo la autoridad competente para definir este tipo de situaciones, como lo es la Junta Regional de Calificación de Invalidez, si bien

en el año 2006, incluso en el año 2005 el señor Luis Martínez inició con los síntomas que comenzaron a afectar su visión, pues además tal aspecto sí se acreditó en el expediente, no menos cierto es que dicha situación no es la única que debe tenerse en cuenta a efectos de determinar la fecha de estructuración de la PCL, sino cuando "según concepto del médico tratante, se terminan las opciones de tratamiento y se definen las secuelas definitivas" lo que en este asunto ocurrió el 20 de septiembre de 2008.

Por lo anterior y como quiera que era carga probatoria de la parte acreditar que su pérdida de capacidad se había estructurado en el año 2006 y no en el año 2008 como lo determinara Seguros Bolívar y la Junta Regional, no queda solución diferente a la de confirmar la sentencia apelada por lo expuesto.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Laboral**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada conforme a lo expuesto.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

Las partes se notifican por EDICTO de conformidad con los art. 40 y 41 del C.S.T. y de la S.S.

Los Magistrados,

MARLENY RUEDA OLARTE
Magistrada

MANUEL EDUARDO SERRANO BAQUERO
Magistrado

HUGO ALEXANDER RÍOS GARAY
Magistrado