

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	Nelson Enrique Rivera Ochoa
DEMANDADO	AFP Protección S.A. y Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez
PROCEDENCIA	Juzgado 006 Laboral del Cto. de Medellín
RADICADO	05001 3105 006 2017 00453 01
INSTANCIA	SEGUNDA
PROVIDENCIA	SENTENCIA Nro. 65 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	Pensión de invalidez invocando capacidad laboral residual
DECISIÓN	Confirma sentencia absolutoria. No se está ante enfermedad degenerativa o progresiva como se afirma por la parte demandante

En la fecha, **veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021)**, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral integrada por los magistrados: Martha Teresa Flórez Samudio, Orlando Antonio Gallo Isaza y Luz Amparo Gómez Aristizábal, procede a emitir pronunciamiento sobre el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del demandante, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito, dentro del proceso ordinario promovido por **Nelson Enrique Rivera Ochoa**, en contra de la **AFP Protección S.A. y las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez**, radicado único nacional 05001 3105 **006 2017 00453** 01.

La Magistrada ponente en acatamiento de lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, en concordancia con los Acuerdos del Consejo Superior y Seccional de la Judicatura, sometió a

consideración de los restantes integrantes el proyecto, estudiado, discutido y aprobado en sala virtual mediante acta **Nº10** que se adopta como sentencia y se plasma a continuación.

Antecedentes

Pretende el demandante se dejen sin efectos los dictámenes emitidos el 03 de marzo de 2016 y el 16 de octubre de 2015 por la Junta Nacional y Regional de Calificación de Invalidez en su orden y se declare que tiene un porcentaje de PCL superior al 50% con la fecha de estructuración que se determine en este trámite y como consecuencia de ello, se condene a la AFP Protección S.A. a pagarle pensión de invalidez, intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 e indexación. Pide también condena en costas para las accionadas.

En sustento de ello afirma que se encuentra afiliado al RAIS – AFP Protección S.A., sociedad que el 27 de julio de 2015 a través de la Compañía Suramericana de Seguros de Vida S.A. le calificó PCL con porcentaje de **67,82%, estructurada el 15 de octubre de 1994**, día en el cual sufrió un trauma con arma corto punzante en el parpado inferior del ojo derecho, comprometiendo el globo ocular, dictamen controvertido en cuanto a porcentaje y fecha de estructuración, siendo evaluado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, entidad que concluyó en una PCL del **68,05% estructurada el 26 de abril de 2008**, porcentaje ratificado por la Junta Nacional, con variación de la fecha de estructuración, la que fijó en el **21 de febrero de 1995**. El 02 de febrero de 2016 solicitó a la AFP Protección el reconocimiento de pensión de invalidez, negada con comunicación del 05 de mayo del mismo año, por ser la fecha de estructuración anterior a la de vinculación a esa entidad, que lo fue 31 de marzo de 2006. Puntualiza que laboró en

oficios varios para la Cooperativa Multiactiva de Servicios para el Desarrollo Ambiental, Social y Cultural del Municipio de Envigado – PROAMBIENTAL, entre el 1º de septiembre de 2010 y el 07 de noviembre de 2012, fecha en que sus patologías se tornaron incompatibles con el desarrollo de sus actividades. El 21 de junio de 2011 fue valorado por médico especialista ocupacional por remisión de tal empleadora, indicando que *no se evidencia limitaciones para laborar. Apto para laborar. Debe ir a cita con optómetra.* En examen laboral del 11 de julio de 2012 se conceptuó *buenas condiciones laborales. Secuelas de lesión antigua ojo derecho. Defecto de refracción OI. Control optometría.* Agrega que si bien desde octubre de 1994 tuvo afección con el trauma que le ocasiono perdida de la visión por el ojo derecho, *la historia clínica da cuenta de que la visión por el ojo izquierdo fue **degenerándose o deteriorándose** gradualmente hasta tornarse incompatible con la vida laboral para noviembre 07 de 2012, fecha en la cual perdió de forma permanente y definitiva la capacidad para laborar que hasta entonces fue residual, realizando en ejercicio de la misma aportes al sistema pensional.*

En auto del **17 de agosto de 2017** se admitió y ordenó dar trámite a la acción. Debidamente enteradas de la actuación las accionadas allegaron escritos de contestación así:

Junta Regional de Calificación de Invalidez, acepta el hecho relativo al dictamen emitido por esa entidad y su contenido, los demás supuestos no le constan. **Se opuso** a la prosperidad de las pretensiones por carecer de fundamento fáctico y jurídico, toda vez que el dictamen emitido se ciñó estrictamente a lo dispuesto en el Manual Único de Calificación de Invalidez, y se sustentó fácticamente en los antecedentes médicos y clínicos del demandante. Formuló la **excepción** de inexistencia de fundamentos de hecho y de derecho de las pretensiones.

La AFP Protección S.A., admite la afiliación del demandante a esa entidad, la calificación de pérdida de capacidad laboral efectuada a través de la Cía. Suramericana de Seguros de Vida S.A., el porcentaje asignado y la fecha de estructuración, la controversia del dictamen. El resultado de las valoraciones por la Junta Regional y Nacional de Calificación de Invalidez, la solicitud de pensión de invalidez y la respuesta negativa. Los demás supuestos no le constan. Presentó oposición a las pretensiones y formuló las **excepciones** de inexistencia de la obligación demandada, plena validez y firmeza de los dictámenes emitidos, falta de causa para demandar, cobro de lo no debido, buena fe y prescripción.

La Junta Nacional de Calificación de invalidez, acepta como ciertos los hechos referidos a los dictámenes de pérdida de capacidad laboral. Los demás supuestos no son ciertos o no le constan. **Se opuso** a la prosperidad de las pretensiones y formuló las excepciones de legalidad de la calificación dada por la Junta Nacional, improcedencia del petitum por inexistencia de prueba idónea para controvertir el dictamen, estando la carga de la prueba a cargo del contradictor; legalidad de la calificación expedida, con fundamentación médica para la fecha de estructuración, inexistencia de obligación a cargo de la Junta Nacional, buena fe de la parte demandada y la genérica.

La primera instancia terminó con sentencia proferida por el Juzado Sexto Laboral del Circuito, en la que negó las pretensiones formuladas por el demandante en contra de las accionadas, quedando implícitamente resueltas las excepciones propuestas. Gravó con costas a la parte vencida fijando el valor de las agencias en derecho para cada una de las accionadas.

Argumentó la juzgadora que a los autos no se trajo prueba de la existencia de patología crónica, degenerativa o de pérdida de la capacidad laboral de manera progresiva, quedando evidenciado en el dictamen decretado en el trámite del proceso, rendido por la Facultad de Salud Pública de la U. de A., que desde la fecha en que se prestó PCL superior al 50% la situación no ha variado, indicándose que: *Esta afectación es considera una secuela de lesión Grave Aguda que perdura en el tiempo y no **una patología crónica ni degenerativa***, por lo que no es posible aplicar la teoría de la capacidad laboral residual.

El **recurso de apelación** fue oportunamente interpuesto por **el apoderado del demandante**, pues considera que la juez reprodujo los argumentos con los cuales se negó la prestación, sin efectuar estudio de fondo desde el punto de vista constitucional, lo que también es deber del juez ordinario; reitera luego lo dicho en la etapa de alegaciones pues considera no se dictó sentencia frente al caso específico, porque si bien se tienen como fundamento dos aspectos, **uno** no haberse demostrado que el demandante continuó con su trabajo después de la enfermedad, pues solo se establecen aportes a la seguridad social desde el año 2006 en adelante y **dos**, no haberse demostrado que la enfermedad es progresiva, frente a ello **replica** que si bien no hay aportes entre los años 1994 y 2006, ello no quiere decir que no existe continuidad en las labores, pues sería desconocer la informalidad laboral en Colombia; lo que habría que interpretar a partir de la historia laboral es que apenas tuvo forma de vincularse formalmente lo hizo y realizó aportes por 3 ó 4 años, situación plenamente probada, verificándose en las evaluaciones laborales que al momento de la vinculación tenía capacidad para seguir laborando y no presentaba mayores obstáculos; sin embargo, posteriormente su enfermedad se trasladó al otro ojo y le impidió continuar con su actividad. Y frente al argumento de que **no hay**

elementos fácticos para desvirtuar la calificación, hay que ir un poco más allá, pues no se trata simplemente de limitarse **a un concepto médico respecto a una situación específica**, habría que mirar la realidad del caso y tener que en cuenta que el demandante tiene PCL superior al 50%, que incluso las distintas valoraciones la sitúan cerca del 70%, lo que se constituye en una situación bastante gravosa que amerita protección constitucional, máxime ante una situación tan catastrófica como la PCL por pérdida de la visión, debiéndose valorar a partir de los últimos aportes o solicitudes hechas para el reconocimiento de la pensión. Solicita a esta Corporación hacer valoración adecuada del caso desde el punto de vista legal y constitucional ir más allá, y hacer una valoración adecuada y extensa de la historia clínica aportada para que se pueda llegar a buen puerto, de manera que se reconozca la prestación de invalidez.

Cuestiona también el profesional la condena en costas impuesta al demandante a favor de las accionadas, efectuando una crítica a los que considera criterios arbitrarios aplicados para el efecto por el juzgado de conocimiento.

De la oportunidad para presentar alegaciones hizo uso el **apoderada del demandante**, cuestionando la no valoración por parte de la juzgadora de las pruebas allegadas para demostrar el ejercicio de capacidad laboral residual, agregando que igual que la administradora, la juez no hizo ninguna consideración de carácter progresivo en la universalización de los principios y garantías de la seguridad social, lo que hace nugatorios los derechos del demandante, pues con las semanas aportadas por el empleador PREAMBIENTAL, insiste, queda demostrado el ejercicio de capacidad laboral residual, en los términos explicados en sentencias T – 350 de 2018 y SU 588 de 2016; también cuestiona el profesional el

haberse obviado la valoración de otros diagnósticos y secuelas adicionales a aquel que erráticamente se tomó como única base para determinar la fecha de estructuración, sin tenerse en cuenta la capacidad laboral residual. Enfatiza en la indebida imposición de la condena en costas, al habersele concedido al accionante amparo de pobreza.

La apoderada de la **AFP Protección S.A.**, por considerar que no existe probabilidad alguna de éxito respecto de las pretensiones del demandante, solicita mantener la decisión absolutoria, pues el estado de invalidez fue debidamente calificado, sin que se pueda afirmar que se está ante una enfermedad progresiva, toda vez que entre la valoración surtida en el año 2016 ante la Junta Nacional de Calificación y la realizada en el 2020 por la facultad Nacional de Salud Pública de la U. de A. no se observa avance significativo de la misma, sin que cuente el demandante con semana alguna dentro de los 3 años anteriores a la fecha de estructuración.

En orden a decidir, basten las siguientes,

Consideraciones,

Efectuada una interpretación concatenada del escrito de demanda, se tiene que la pretensión del demandante se orienta a obtener pensión de invalidez por enfermedad degenerativa, para lo que se deben dejar sin efecto los dictámenes de pérdida de capacidad laboral emitidos por la AFP accionada a través de la Compañía Suramericana de Seguros de Vida S.A., calendado 27 de julio de 2015, que le estableció un porcentaje del 67,82%, fecha de estructuración 15 de octubre de 1994; Junta Regional de Calificación de Invalidez, con 68,05%, fecha de estructuración 26 de

abril de 2008; porcentaje este último ratificado por la Junta Nacional variando la fecha de estructuración al 21 de febrero de 1995.

Pues bien, se explica por la jurisprudencia especializada que al ser la pensión de invalidez una manifestación del derecho a la seguridad social, está destinada a cubrir las contingencias generadas por la enfermedad o el accidente que inhabilitan al afiliado para el ejercicio de la actividad laboral. En ese sentido, su fin es garantizar a la persona que ve disminuida su capacidad para trabajar, un ingreso que le permita asegurar todas sus necesidades básicas, así como el de las personas que se encuentran a su cargo. Entonces, la referida prestación tiene una estrecha relación con el trabajo, pues en principio, la pérdida de capacidad laboral hace imposible al afiliado procurarse un ingreso que le permita vivir en condiciones dignas (ver entre otras sentencia SL3275-2019).

También está definido jurisprudencial y doctrinariamente que la norma a aplicar para efectos de definir el derecho pensional es la vigente a la fecha de estructuración del estado de invalidez, con ciertas excepciones, entre otras la referida a **enfermedades crónicas, degenerativas o progresivas y las congénitas**, entendidas como aquellas que, debido a sus características, *«se presentan desde el nacimiento o son de larga duración y progresivas»*, y aunque la discapacidad en estas enfermedades se puede estructurar en determinada fecha, la persona puede mantener una capacidad residual de trabajo que le permite continuar activa laboralmente, con la respectiva obligación de realizar los aportes para los riesgos de invalidez, vejez y muerte que ofrece el sistema, los que resultan plenamente válidos y con los cuales puede alcanzar el reconocimiento de una pensión, pues de lo contrario, se desconocerían los aportes realizados *«en ejercicio de una efectiva y probada, explotación de una*

capacidad laboral residual» (sentencia SU 588 de 2016), sin que ello implique alterar la fecha de estructuración de invalidez que hayan definido las autoridades médicas competentes, sin razón justificativa alguna o sin medio probatorio que lo fundamente, pues de lo que se trata, es de llevar a cabo un análisis que incluye el supuesto fáctico que regula la normativa aplicable al asunto, a fin de fijar el momento desde el cual deberá realizarse el conteo de las semanas legalmente exigidas, permitiéndose en estos casos la aplicación de uno de los siguientes supuestos:

- la fecha de calificación del estado de invalidez,
- la fecha de solicitud del reconocimiento pensional o,
- la data de la última cotización efectuada, porque se presume que fue allí cuando el padecimiento se manifestó de tal forma que le impidió continuar siendo laboralmente productivo y proveerse por sí mismo del sustento económico,

decisión que, en todo caso, debe fundamentarse en criterios razonables, previo análisis minucioso de la situación particular.

Vale agregar que la enfermedad degenerativa, es aquella en la cual la función o la estructura de los tejidos u órganos afectados empeoran con el transcurso del tiempo, o como lo refiere la literatura médica, *«donde poco a poco la persona va perdiendo sus funciones vitales, como por ejemplo: la atrofia, cáncer, catarata, esclerosis, Parkinson y Alzheimer»*, por lo que siendo este el supuesto invocado, para la prosperidad de la pretensión debe quedar debidamente acreditado.

Y frente a la fecha de estructuración se explica que, se entiende por tal aquella en que una persona pierde un grado o porcentaje de su capacidad laboral u ocupacional, de cualquier origen, como consecuencia de una enfermedad o accidente, y que se determina con base en la

evolución de las secuelas que han dejado estos. Para el estado de invalidez, esta fecha debe ser determinada en el momento en el que la persona evaluada alcanza el cincuenta por ciento (50%) de pérdida de la capacidad laboral u ocupacional. Esta fecha debe soportarse en la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica y puede ser anterior o corresponder a la fecha de la declaratoria de la pérdida de la capacidad laboral. Para aquellos casos en los cuales no exista historia clínica, se debe apoyar en la historia natural de la enfermedad. En todo caso, esta fecha debe estar argumentada por el calificador y consignada en la calificación. Además, no puede estar sujeta a que el solicitante haya estado laborando y cotizando al Sistema de Seguridad Social Integral (ver sentencia SL4178-2020).

Caso concreto

Obra en los autos el dictamen emitido por Suramericana el 17 de julio de 2015, diagnósticos de calificación *herida penetrante del globo ocular sin cuerpo extraño, secuelas de traumatismo intracraneal y ceguera de un ojo, visión subnormal del otro, deficiencias pérdida ocular derecha y visión de 20/400 izquierda. Oftalmoplejia izquierda*. Porcentaje PCL 67,82%, estructuración 15 de octubre de 1994, fecha en que sufrió el trauma con arma corto punzante en parpado inferior derecho con compromiso del globo ocular; la Junta Regional de Calificación de Invalidez, en dictamen del 16 de octubre de 2015, le determinó porcentaje del 68,05 enfermedad común, fecha de estructuración el 26 de abril de 2008, *día en que oftalmología define el estado actual del paciente, diagnósticos calificados ceguera de un ojo – visión subnormal del otro. Deficiencias ojo ciego derecho y A.V. de 0.1 20/200, pérdida total del campo visual ojo derecho, extrabismo ojo izquierdo y deficiencias combinadas*. La Junta Nacional, en evaluación del 03 de marzo de 2016, mantuvo el

porcentaje de la Regional y modifíco la fecha de estructuración al 21 de febrero de 1995, explicando:

*En relación con la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, se trata de un paciente de 45 años, quien ajunta contrato y calificación laboral que acredita vinculación desde el 1º de septiembre de 2010 a 7 de noviembre de 2012. Paciente con antecedente de trauma craneoencefálico y ocular de ocurrencia el 15 de octubre de 1994, con secuela de pérdida ocupar derecha y visión del contralateral de 20/200, al parecer por presencia de fístula carotídeo cavernosa izquierda, no controlada endovascularmente. Carotida derecha había sido ligada en un primer tiempo quirúrgico. **Consideramos que no le asiste razón al apoderado del 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; lo anterior, al tenor de los contenidos del artículo 3 del manual único para la calificación de invalidez. En ese sentido, se elige la fecha en la que se le realiza primera evaluación de agudeza visual que acredita la invalidez y que ha permanecido invariable a fecha de hoy, **el 21 de febrero de 1995**.*

Oficiosamente, el Juzgado ordenó nueva valoración por parte de la Facultad Nacional de Salud Pública de la Universidad de Antioquia, rendido el 11 de noviembre de 2020, fijándosele la PCL en un 69,87%, ratificando la fecha de estructuración establecida por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, esto es, el **21 de febrero de 1995**, indicando:

*... fecha de evaluación por oftalmología posterior a cirugía de oclusión de fístula arterio venosa (AV) en carótida izquierda. Desde ese momento hasta su última historia clínica evaluada, persiste con el mismo déficit visual, condición así baremada en esta calificación acorde a la norma. Desde esa fecha presenta una PCL superior al 50% situación que no ha variado en años. **Esta afectación se considera secuela de lesión Grave Aguda que perdura en el tiempo y no una patología crónica ni degenerativa.***

En este asunto se pretende derivar la existencia de enfermedad degenerativa de la existencia de vinculación laboral del demandante entre el 01 de septiembre de 2010 y el 07 de noviembre de 2012, en el cargo de oficios varios, en la Cooperativa Multiactiva de Servicios para el Desarrollo Ambiental, Social y Cultural, con forme a certificación obrante

a fls. 61, efectuando cotizaciones al sistema pensional en tal lapso, al igual que del **concepto integral de aptitud laboral – examen médico laboral** del 21 de junio de 2011, en el que como diagnóstico integral de salud se indica *sano. Ojo derecho con prótesis. Interpretación del resultado para el cargo. Resultado: examen físico normal. Concepto integral de aptitud laboral. No se evidencia limitación para laborar. Apto para laborar. Debe ir a cita con optómetra* y del certificado médico laboral de retiro, efectuado por Comfenalco – Biosigno IPS el 11 de julio de 2012, en el que se le limita para laborar en alturas, y en observaciones y recomendaciones se indica: *buenas condiciones generales. Secuelas de lesión antigua ojo derecho. Defecto de refracción OI. Control optometría*, siendo estas justamente las limitaciones por las que se le dictaminó la pérdida de capacidad laboral, fijada a partir del 21 de febrero de 1995, calenda en que se consolidó el déficit visual y la secuela por lesión grave que perdura en el tiempo, sin que el trauma sufrido pueda catalogarse como enfermedad degenerativa o progresiva como se pretende por el apoderado, debiendo precisarse que si bien los artículos 13, 47 y 54 de la Constitución Nacional consagran una protección especial para las personas en situación de discapacidad, y que se han expedido leyes tendientes a establecer un modelo de inclusión social para superar las barreras a las que está sometida esta población, entre estas la 361 de 1997, la 1046 y 1306 de 2009 y la 1618 de 2013, de ello no se sigue que quede al arbitrio del juzgador la variación de la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral bajo la consideración excepcional prevista, entre otras, para las enfermedades crónicas, degenerativas o congénitas, sin ningún elemento probatorio que lo fundamente y contrariando sin sustento los dictámenes especializados que demuestran lo contrario, por lo que se impone la confirmación de la decisión revisada en este apartado.

Y en cuanto a la condena en costas al demandante, aunque no fue mencionado por el apoderado en sus argumentos de alzada, ni la juzgadora se percató de tal hecho, en este caso las mismas no son procedentes, toda vez que en la audiencia regulada en el artículo 77 del C. P. T. y de la S.S., etapa de saneamiento, minuto 3:57 se solicitó por la parte interesada resolver petición de amparo de pobreza, y en el minuto 4:36 con fundamento en memorial obrante a fls. 258, por considerar que el actor se encontraba en las circunstancias especiales reguladas por el artículo 151 del C. G. del P. se concedió tal beneficio **eximiéndolo** de gastos del proceso **e imposición de costas**, lo que se acompasa con los efectos de dispuestos por el artículo 154 de la misma obra, razón por la que **se revoca** la referida condena y tampoco se imponen en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **confirma** la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario promovido por **Nelson Enrique Rivera Ochoa** contra la **AFP Protección S.A. y las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez**, **salvo la condena en costas**, punto en que se revoca la decisión revisada.

Sin condena en costas en ninguna de las instancias por efectos del amparo de pobreza concedido al demandante, inciso 1º del artículo 154 Código General del Proceso.

Lo resuelto se notifica a las partes por **estados virtuales**, artículo 295 C.G. del P. en concordancia con el 15 del Decreto 806 de 2020.

Los magistrados (firmas escaneadas)


LUZ AMPARO GÓMEZ ABISTIZABAL
Magistrada


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
Magistrada


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA
Magistrado

Certifico: Que el auto anterior fue notificado por **ESTADOS No. 054** fijados hoy en la secretaría de este Tribunal a las 8:00 a.m. Medellín, **05 de abril de 2021.**

Secretario