

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	ANTONIO ESCOBAR CORREA
DEMANDADO:	JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ – JNCI
LITISCONSORTE:	SEGUROS ALFA S.A., PORVENIR S.A.
RADICACIÓN:	76001 31 05 012 2017 00305 02
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN PENSIÓN DE INVALIDEZ
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 055

Santiago de Cali, ocho (8) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia No. 119 del 10 de julio de 2020 proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 227

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se declare la nulidad del dictamen proferido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez el 7 de diciembre de 2016, por medio del cual se disminuye el porcentaje de PCL del actor, que sirvió de fundamento para que SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. suspendiera la pensión de invalidez, y se condene a la JNCI a modificar el dictamen. Se declare que el demandante tiene derecho a seguir percibiendo pensión de invalidez.

Como fundamento de sus pretensiones señala que:

- i)** El 27 de mayo de 2003 sufrió accidente de trabajo, mientras prestaba servicios para la sociedad PROM LTDA. de la ciudad de Cali. Tiene hernia discal L4-L5 y hernia de disco L5-S1, siendo sometido a varias cirugías y colocación de implantes de columna.
- ii)** El 15 de julio de 2005, fue calificado por la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca, quien otorgó una PCL del 53,42%, con diagnóstico de HERNIA DISCAL L4-L5 OPERADA DISCO L5-S1, HERNIA DISCAL CERVICAL OPERADA, ESPALDA FALLIDA MIELOPATÍA CERVICAL, patologías de origen era común.
- iii)** Le fue reconocida pensión de invalidez por PORVENIR S.A.
- iv)** La mesada es cancelada por SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., según póliza de renta vitalicia No. 5558.
- v)** A partir de la calificación, cada tres años SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. ha venido realizando revisión de sus condiciones de salud, sin tener en cuenta que pese a haber sido intervenido quirúrgicamente en tres ocasiones, tiene una enfermedad irreversible
- vi)** En la actualidad se encuentra en tratamiento psiquiátrico.
- vii)** El 28 de enero de 2015, por solicitud de SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., se revisó la calificación de invalidez y se otorgó una PCL de 36,75%, según dictamen 45001116, contra el cual se presentó recurso de reposición en subsidio apelación.
- viii)** El 7 de diciembre de 2016, la JNCI modificó el dictamen 4500116 y en su lugar calificó al actor con un 41,23% de PCL.
- ix)** El 22 de diciembre de 2016, SEGUROS ALFA S.A., le notificó la suspensión de la pensión de invalidez, por la cual presentó acción de tutela. El Juzgado Veintidós Civil Municipal de Cali, amparo los derechos y ordenó suspender los efectos del dictamen 7552552-17476 del 7 de diciembre de 2017, mientras la

justicia ordinaria laboral decide de fondo la situación. La decisión fue confirmada por el superior.

PARTE DEMANDADA

La JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ – JNCI, propone como excepciones de mérito las que denominó: *“legalidad de la calificación emitida por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la variación en la condición clínica del paciente con posterioridad al dictamen de la Junta Nacional exime de responsabilidad a la entidad, improcedencia del petitum: inexistencia de prueba idónea para controvertir el dictamen – carga de la prueba a cargo del contradictor, inexistencia de obligación a cargo de la Junta Nacional: improcedencia de las pretensiones – competencia del Juez Laboral, buena fe de la parte demandada, excepción genérica”*.

Mediante auto 1613 del 20 de noviembre de 2018, se vinculó a PORVENIR S.A. y SEGUROS DE VIDA ALFA S.A.

PORVENIR S.A. se opone a las pretensiones y propone como excepciones de mérito las que denominó: *“inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y falta de acreditación de los requisitos legales para acceder a la pensión de invalidez, afectación del sostenimiento financiero del sistema general de pensiones, buena fe, prescripción, compensación, innominada o genérica”*.

Presenta demanda de reconvención contra el señor ANTONIO ESCOBAR CORREA, pretendiendo el reintegro de los valores que se hayan pagado y se paguen en adelante como mesadas pensionales, debidamente indexadas y hasta la ejecutoria del presente proceso y pago de costas.

Mediante auto interlocutorio 2129 del 17 de mayo de 2019, se tuvo por no contestada la demanda de reconvención.

SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. propone como excepciones de mérito las que denominó: *“inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y falta de acreditación de los requisitos legales para acceder a la pensión de invalidez, afectación del sostenimiento financiero del sistema general de pensiones, buena fe, prescripción, compensación, innominada o genérica”*.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, sentencia No. 477 del 18 de octubre de 2016 resolvió:

DENEGAR las pretensiones formuladas por el demandante respecto de la nulidad del dictamen efectuado por la JNCI.

DECLARAR probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por PORVENIR S.A. y SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., y en consecuencia ABSOLVER de todas las pretensiones.

En sentencia complementaria se NEGARON las pretensiones de la demanda de reconvención.

Consideró la *a quo* que:

- i) Se remitió al demandante para valoración ante la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE RISARALDA. El médico ponente fue citado a sustentar el dictamen en audiencia pública.
- ii) El artículo 44 de la Ley 100 de 1993, autoriza la revisión de las condiciones de invalidez.
- iii) En dictámenes del 28 de enero de 2016, del 7 de diciembre de 2016 y del 20 de marzo de 2020, la PCL del actor es inferior al 50%.
- iv) Los médicos indican que existen mejoría en las patologías del actor.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante interpone recurso de apelación indicando que en principio se permite aclarar que si tuvo buenas intenciones, pero le faltó diligencia en ciertas actuaciones que reprocha el despacho, pero con un mínimo al demandante escasamente le alcanza para cubrir los gastos del hogar y no pudo sufragar los gastos de los peritajes. Afirma que en el dictamen con el cual se suspende la pensión de invalidez, se indica que la enfermedad del demandante no

es degenerativa, por ello, considera que no contiene una valoración objetiva, pues la enfermedad que padece es progresiva y degenerativa. Por otro lado, manifiesta que es un hecho notorio que el demandante estructuralmente tiene un daño, pues su afectación es en la columna, e indica que al respecto hubiera sido importante que el despacho oyera al demandante en su interrogatorio, no solo para que conteste el interrogatorio, sino para ver su estado de salud, pues este es deplorable, sin que sea una persona laboralmente productiva. Por otro lado, indica que en la historia clínica, desde el año 2005, lo primero que refiere el demandante es dolor, inclusive se pasó por alto que le fue prescrito un corsé, siendo el actor limitado en su estructura física y psiquiátrica.

Sostiene que la sustentación del dictamen se presta para pensar que la valoración fue en gran parte subjetiva.

Indicó que el traslado del dictamen fue irregular por parte del despacho, pues se hizo con base en el artículo 231 cuando habla de una prueba pedida de oficio, y la misma fue pedida por la parte demandante, solicita al Tribunal se ordené una nueva valoración, teniendo en cuenta la historia clínica actualizada del actor e igualmente que la prueba de interrogatorio de parte se practicara ante el tribunal.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, presentaron alegatos de conclusión el demandante y PORVENIR S.A.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES

No advierte la Sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

Por principio de consonancia la Sala solo se referirá a los motivos de inconformidad contenidos en la apelación.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Con fundamento en las pruebas aportadas, la sala procederá a resolver los siguientes problemas jurídicos:

- 1) Si se corrió de manera irregular el traslado del dictamen pericial que fue practicado en primera instancia, como lo afirma el mandatario en su recurso, con lo cual se vulneró el derecho de defensa de la parte demandante; de ser así se hay lugar a ordenar la práctica de un nuevo dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral, que permita determinar cuál es la pérdida de capacidad laboral que presenta.
- 2) Si hay lugar a recepcionar en esta instancia interrogatorio de parte al demandante.
- 3) Se deberá estudiar si los padecimientos que sufre el señor Escobar Correa se consideran progresivos y degenerativos, y si se encuentra demostrado que su condición de salud ha desmejorado.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se confirmará** por las siguientes razones:

Dentro del presente asunto, el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, ordenó la realización de una nueva valoración respecto a la pérdida de capacidad laboral - PCL- del demandante.

En cumplimiento de la orden emitida por el juzgado, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, determinó que el actor tiene una PCL del 39,69%, con fecha de estructuración 22 de noviembre de 2022, de origen común,

siendo evidente que no cumple con el requisito de una PCL del 50% o superior, para ser considerado invalido y acceder a la prestación por invalidez.

La Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL 5607-2018, en la que reiteró la posición establecida en sentencia CSJ SL, 10 jul. 2007. rad. 30961, dispuso:

“La parte contra quien se opone la prueba del dictamen, debe gozar de la oportunidad procesal para conocerla y discutirla, lo que entraña el ejercicio legítimo del derecho a contraprobar, utilizando a su favor los medios legales para intervenir en su práctica o producción y demás actuaciones que le permitan la contradicción que es un principio o elemento imperativo del derecho de defensa protegido constitucionalmente por el artículo 29 de la Constitución Política, cuya inobservancia trae consigo la violación del debido proceso”.

Ahora, en el trámite del proceso se puede evidenciar que el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, mediante auto de sustanciación 1033 del 19 de mayo de 2020, dispuso poner en conocimiento de las partes el dictamen emitido por JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE RISARALDA, para que proceda de conformidad con la normativa vigente.

La parte actora, en ejercicio de su derecho de defensa, solicitó al Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, se ordene una nueva valoración del demandante, así como la comparecencia del perito.

Mediante auto interlocutorios 1542 del 26 de mayo de 2020, se negó el decreto de un nuevo dictamen pericial, por considerar que:

“La forma en que se tramitan los dictámenes periciales desde la expedición del CGP, se modificaron y las oportunidades de realizar estas peticiones se encuentran taxativamente señaladas y la oportunidad de contradecir el dictamen presentado por la Junta Regional de Calificación de Risaralda era que dentro del término concedido por el CGP hiciera llegar un nuevo dictamen y el apoderado no hizo uso de esta oportunidad procesal.”

En la providencia referida, se ordenó la comparecencia del perito al proceso, quien fue oído en audiencia pública, dejando claro que la disminución de la PCL del señor ANTONIO ESCOBAR CORREA obedece a que las intervenciones

quirúrgicas tuvieron como objeto la mejora de la condición del paciente y según las notas médicas que se reportan en la historia clínica, el paciente evolucionó bien. Indicó que la finalidad de la intervención para el caso de hernias discales, es precisamente que estas desaparezcan, causando que la situación del afectado mejore, indicando que no necesariamente la patología es degenerativa. Dentro de su interrogatorio afirmó que la calificación es producto del estudio de las pruebas que reposan en la historia clínica y reitera que la disminución obedece a la evolución satisfactoria del demandante frente a intervenciones quirúrgicas.

Conforme a lo expuesto, encuentra la Sala que se constató que el Juez de primera instancia, respeto el debido proceso, brindando la oportunidad procesal a las partes para controvertir el dictamen de calificación de invalidez, pues en nada afecta que el mismo se hubiera hecho tomándose como prueba solicitada por la parte o prueba de oficio, pues la finalidad es que las partes puedan ejercer el derecho de contradicción y en el presente caso así lo fue.

El artículo 228 del CGP aplicable en materia laboral (artículo 145 del CPTSS), establece la posibilidad para la parte inconforme, de presentar un nuevo dictamen, situación que no fue tomada en cuenta por el apoderado de la parte demandante. Por consiguiente, el dictamen practicado se encuentra en firme, tal como se determinó en primera instancia.

Ahora bien, el actor fue valorado inicialmente por la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca el 15 de julio de 2005, determinando una PCL del 53,42%, posteriormente en ejercicio del artículo 44 de la Ley 100 de 1993, fue revisada su PCL el 28 de enero de 2016 encontrando la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca una PCL del 36,75%, siendo apelado el dictamen, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, el 7 de diciembre de 2016, calificó al actor con un 41,23% de PCL y finalmente dentro del trámite del presente proceso, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, el 20 de marzo de 2020, determinó una PCL del 39,69%. Como se puede apreciar los dictámenes referidos, salvo el inicial, determinan porcentaje de PCL para el demandante inferior al 50%.

En el recurso de apelación se solicita que en esta instancia se recepcione interrogatorio de parte al demandante. Es importante resaltar, que el artículo 83 del CPTSS establece que *“Las partes no podrán solicitar del Tribunal la práctica de pruebas no pedidas ni decretadas en primera instancia.”*, salvo cuando sin

culpa de la parte que pretenda el decreto y practica de la prueba, esta se hubiera dejado de practicar. Ahora, tras revisar el expediente, encuentra la Sala que el interrogatorio de parte no fue solicitado, por lo que no es procedente su práctica en esta instancia.

Ahora bien, de considerarlo necesario, la Sala podría ordenar de oficio la recepción de interrogatorio de parte; no obstante, el debate se centra en determinar la pérdida de capacidad laboral del actor, quien ha sido valorado en tres ocasiones, así: por la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca una PCL del 36,75%, por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, el 7 de diciembre de 2016, con un 41,23% de PCL y finalmente por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda, el 20 de marzo de 2020, con una PCL del 39,69%, sin que la Sala considere que el interrogatorio de parte pueda tener la fuerza para desvirtuar los conceptos de carácter técnico-científico que fueran rendidos por las juntas calificadoras de invalidez ya referidas, máxime cuando lo que se busca con el interrogatorio de parte es la confesión, esto es, que lo narrado debe producir consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria, y no verificar el estado de salud de quien es llamado a declarar, situación para la cual se requieren otros medios probatorios.

En este sentido, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en AL561-2023 dentro del proceso con radicación 75384 sostuvo:

“Es menester recordar que, al tenor literal del artículo 83 del CPTSS, el decreto y práctica de pruebas en segunda instancia, procede únicamente bajo dos supuestos: i) A petición de parte, cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada, se hubieren dejado de practicar aquellas que fueron decretadas y; ii) cuando el ad quem, haciendo uso de su facultad oficiosa, dispone la práctica de las que considere necesarias para resolver la apelación o la consulta.

Por consiguiente, la Corte actuando como tribunal de instancia solamente hace uso del decreto oficioso de pruebas cuando las aportadas no son suficientes y por ende, lo estima pertinente, a fin de formar su convencimiento para adoptar la decisión que en derecho corresponda, ...”

Así las cosas, no hay lugar a ordenar la recepción del interrogatorio del demandante.

Por otro lado, solicita el recurrente que se estudie si los padecimientos que sufre el señor Escobar Correa, se consideran progresivos y degenerativos, y si se encuentra demostrado que su condición de salud ha desmejorado.

En cuanto a la naturaleza progresiva y/o degenerativa de la enfermedad que padece el actor, encuentra la Sala que tal determinación incide para la contabilización de semanas para efectos del reconocimiento pensional, en tanto jurisprudencialmente se ha establecido que para este tipo de enfermedades el conteo de semanas puede hacerse desde fecha distinta a la de estructuración de la invalidez, sin que en este caso ese sea un punto de controversia.

Ahora, respecto de la desmejora de la condición de salud del actor, no obra prueba que permita establecer que esto hubiera sucedido, por el contrario, el perito citado al proceso afirmó que tras las intervenciones quirúrgicas, el señor ANTONIO ESCOBAR CORREA evolucionó de buena manera, mejorando sus condiciones de salud y como consecuencia se disminuye su PCL.

En consecuencia, no encuentra la Sala razón alguna para entender que la PCL del señor ANTONIO ESCOBAR CORREA es superior al 50%, por lo que se confirmará la decisión.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante y a favor de las demandadas, por la no prosperidad del recurso.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia 477 del 18 de octubre de 2016 proferida por el **JUZGADO DOCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI.**

SEGUNDO.- COSTAS en esta instancia a cargo del demandante y en favor de las demandadas, se fijan como agencias en derecho la suma se un salario mínimo legal mensual vigente (1 smlmv). Las costas serán liquidas por el a quo.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE esta decisión por edicto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ALEJANDRA MARIA ALZATE VERGARA


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Mary Elena Solarte Melo

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 006 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **77597663fc5fbc249774bd69413661c32db4c1d931eeec56f901b1947556279**

Documento generado en 04/08/2023 02:36:06 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>