

CONSTANCIA SECRETARIAL: Se deja en el sentido de que dentro del presente proceso las partes presentaron los alegatos de conclusión por escrito dentro del término establecido en el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

Pereira, 18 de febrero de 2021.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Artículo 2, inciso 2 Decreto Presidencial 806 de 2020 y artículo 28 del Acuerdo PCSJA20-11567 C.S.J.

Radicación No.: 66001-31-05-002-2018-00438-01
Proceso: Ordinario laboral
Demandante: Gloria Inés Ruiz Ruiz
Demandado: Colpensiones y otros
Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira
Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA DE DECISION LABORAL PRESIDIDA POR LA

MAGISTRADA ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, veintidós (22) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Acta No 24 del 18 de febrero de 2021

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral presidida por la Magistrada Ana Lucía Caicedo Calderón -integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO-, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Gloria Inés Ruiz Ruiz**, en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES, La Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías- PROTECCIÓN S.A., y La Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Oficina de Bonos Pensionales.**

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial la parte demandante en contra de la sentencia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el 26 de junio de 2020. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. La demanda y su contestación

Pretende la demandante que esta jurisdicción condene a la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-, en adelante COLPENSIONES, al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez de origen común, a partir del 18 de octubre de 2016, en cuantía del 62% del Ingreso Base de Liquidación, sobre los aportes de los últimos 10 años.

Del mismo modo, se condene a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A, en adelante PROTECCIÓN S.A, a que le reconozca y pague las mesadas atrasadas, causadas desde el 18 de octubre de 2016, hasta que sea incluida en nómina, con sus correspondientes reajustes.

Pretende, que se condene solidariamente a COLPENSIONES y La Nación por medio del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Oficina de Bonos Pensionales, para que reconozcan, emitan, expidan y paguen el Bono pensional con sus prebendas de ley.

Por último, persigue la responsabilidad bajo la figura Jurídica de la solidaridad de todas las demandadas, en lo que atañe a los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, a la par de la indexación de la condena y todo aquello que el juzgador considere ultra y extra petita y las costas procesales.

Para fundar dichas pretensiones, manifiesta que nació el 8 de marzo de 1967, prestó servicios como docente del sector Oficial al Magisterio desde el 11 de febrero de 1997 hasta el 15 de marzo de 2017, fecha en que se pensionó por invalidez de origen común.

Del mismo modo, refiere que trabajó como docente del sector privado y se afilió

al Instituto de Seguros Sociales el día 3 de agosto de 1989, realizando aportes hasta el 30 de junio de 1995, calenda en la que se trasladó a PROTECCIÓN S.A., donde realizó aportes hasta el 5 de octubre de 2016 cotizando un total de 745.29 semanas exceptuando los tiempos que laboró para el Municipio de Pereira.

Indica que es cabeza de hogar y madre soltera de un menor de edad, quien sufre una enfermedad congénita y huérfana denominada Distrofia Muscular de Duchenne o Progresiva, quien fue calificado el 11 de mayo de 2017 con una pérdida de la capacidad laboral del del 55.56% de origen común y agrega que producto de tal padecimiento y del cuidado que ella como madre debió prestarle a su hijo, fue calificada por la EPS Cosmitet el 23 de noviembre de 2016 y se determinó en su caso un porcentaje de pérdida de la capacidad laboral del 83%, de origen común y con fecha de estructuración del 18 de octubre de 2016, en virtud del cual el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio Fomag, a través de la Resolución No. 1145 del 23 de febrero de 2017, le reconoció pensión de invalidez, teniendo en cuenta para el efecto únicamente los tiempos cotizados al sector público, esto es, desde el 1 de febrero de 1997, afirmando que no hizo uso del derecho a acumular en el régimen exceptuado los aportes del Régimen de Ahorro Individual(RAIS) hacia el fondo de prestaciones del Magisterio.

PROTECCIÓN S.A., al contestar el escrito de demanda, indicó como cierto que la demandante tiene un hijo invalido de conformidad con el dictamen aportado, así mismo que al 5 de octubre de 2016 la actora contaba con 745.29 semanas cotizadas en el RAIS, no obstante, se opuso a la prosperidad de las pretensiones aduciendo que no se adelantó el trámite legal de rigor frente a dicha administradora para obtener el derecho que ahora se reclama, planteando como excepciones las que denominó: "Genérica"; "Buena fe"; "Prescripción"; "Inexistencia temporal de las obligaciones demandadas"; "Compensación", y "Falta de legitimación en la causa por pasiva en cuanto a la liquidación, emisión y redención del bono pensional tipo A a favor su beneficiaria".

COLPENSIONES, por su parte, se opuso a lo pretendido, argumentando que la obligación requerida está a cargo de la Nación- El Ministerio de Hacienda y Crédito Público- Oficina de Bono Pensionales- y formula como excepciones: "Inexistencia de la obligación"; "Prescripción"; "Imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos por fuera del ordenamiento legal"; "Buena fe", e "Imposibilidad de condena en costas".

Finalmente, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se opuso todas y cada una de las pretensiones, para lo cual indicó que es cierto que la demandante reporta en el sistema interactivo de Bonos pensionales información desde el 3 de agosto de 1989, fecha que corresponde con la afiliación al ISS; sin embargo, hizo énfasis en que la actora percibe pensión de invalidez de origen común de conformidad con la resolución allegada al proceso. A los demás hechos indicó que no eran ciertos o no le constaban. Formula como excepciones de mérito las denominadas: "inexistencia de la obligación a cargo de la nación Ministerio de Hacienda y Crédito Público"; "Prescripción"; "Buena fe", y "Excepción genérica".

2. Sentencia de primera instancia

La *a quo* absolvió a las demandadas de todas y cada una de las pretensiones que en su contra impetró la señora Gloria Inés Ruiz Ruiz, argumentando que el dictamen de PCL aportado por la demandante se produjo con la normatividad aplicable únicamente al magisterio, esto es el Decreto 1655 de 2015, y pese a que dicha entidad solicitó los documentos necesarios para realizar una valoración científica de las patologías padecidas por la demandante, lo cierto es que ella no aportó dichos documentos.

Del mismo modo, refiere la jueza que para acceder al petitum de la actora se debía acudir al Manual Único de la Calificación de Pérdida de la Capacidad Laboral expedido por el gobierno nacional, según el cual le corresponde al ISS, a la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, a las ARPs, a las Compañías de seguros que asumen el riesgo de invalidez y muerte (refiriéndose a las AFP del RAIS y a las EPS), determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral, lo cual no se cumple en este caso; en el mismo orden de ideas, y acudiendo al artículo 108 de la ley 100 de 1993, determinó que el seguro de participación tenía una gran incidencia a la hora de determinar qué entidad debía realizar la calificación en primera oportunidad, indicando que dicha calificación debía efectuarse por la AFP, en este caso PROTECCIÓN S.A.

Por último, precisó que de conformidad con el artículo 2 del Decreto 1352 de 2013, se tiene como persona interesada dentro del trámite de reconocimiento de pensión de invalidez a la AFP, por lo que era obligatoria la notificación o comunicación del trámite de pérdida de la capacidad laboral de la demandante para que le fuera oponible. En este

sentido, concluyó que para que el dictamen tuviera valor probatorio para efectos de cubrir una contingencia por el Régimen de ahorro individual con solidaridad, debía seguir los lineamientos dispuestos en el Decreto 1507 de 2014.

3. Recursos de apelación

El apoderado judicial de la parte demandante impugnó el fallo de primera instancia, solicitando su revocatoria integral para que en su lugar se acceda a todas y cada una de las pretensiones incoadas. Para el efecto indica que debe tenerse presente lo dispuesto en el artículo 1 Decreto 1352 de 2013, que prevé como sujeto de aplicación a los "Educadores afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio" y de igual modo que el artículo 41 de la ley 100 de 1993, afirma que, en primera instancia son competentes para calificar la pérdida de la capacidad laboral las AFP, las ARL, las EPS y en segunda instancia las Juntas Regionales de Calificación de invalidez, esto para efectos del Régimen General de Pensiones. Igualmente esbozó que el Decreto 1352 de 2013 señala que la Junta Regional de Calificación de invalidez de cada distrito actuará como segunda instancia de las calificaciones de los regímenes exceptuados, sugiriendo el suscrito apoderado que estas son las normas que se deben aplicar para resolver la situación.

Por último, hizo alusión a que el decreto ya mencionado permite practicar el dictamen por fuera del proceso y allegar el mismo ante cualquier otro organismo competente y que COSMITET encaja dentro de uno de los organismos competentes para determinar la pérdida de la capacidad laboral, pues el dictamen se expidió al tenor de lo dispuesto en el decreto ibidem y que el entendimiento que la *a quo* le da a la norma, supone que si la Junta Regional de Calificación de Invalidez hubiere conocido en segunda instancia la calificación de COSMITET se podían formular en este estrado judicial los siguientes interrogantes: "¿qué hubiera ocurrido si el dictamen de COSMITET hubiera sido apelado?"; "¿qué hubiera ocurrido en caso de haberse obligado a la demandante a acudir nuevamente a la misma junta Regional para que calificara su situación?", es decir, si se hubiera obligado a la junta a que volviera a calificar a la demandante, cuando ya la había calificado en segunda instancia o le hubiese solicitado corroborar o reiterar la posición anterior?" refiriendo que hay un vacío en la norma.

4. Alegatos de Conclusión/Concepto del Ministerio Público

Analizados los alegatos presentados por las partes, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con los problemas jurídicos que se expresan a continuación.

Por otra parte, es del caso resaltar el concepto del Ministerio Público en el sentido de precisar que, la actora era una afiliada forzosa al régimen de prestaciones sociales del magisterio, por lo tanto, no podía afiliarse al sistema general de pensiones consagrado en la ley 100 de 1993, por exclusión expresa de la norma. Asimismo, que no debió afiliarse al RAIS pretendiendo el bono pensional que es de naturaleza pública, por ser reconocido a cargo de los recursos públicos de la Nación, debido a que no se puede percibir más de una asignación proveniente del tesoro público y por consiguiente, son incompatibles, conforme al artículo 279 de la ley 100 de 1994.

En el mismo sentido, expuso que la actora tiene condición de afiliada exceptuada del que hace parte PROTECCIÓN S.A, por lo que no tiene derecho a devengar, ni percibir ninguna prestación del RAIS porque su afiliación a dicha AFP es invalida. Por lo que correspondía al caso concreto era trasladar los fondos al régimen al que estaba afiliada la actora, teniendo en cuenta que estos aportes no le corresponden al pensionado, si no a la entidad que la pensionó al tenor de la ley 599 de 1999 y el decreto 2527 de 2000. Así las cosas, manifiesta que no es posible devolver tales aportes a la trabajadora para fines distintos al reconocimiento y pago que le corresponde por parte del FOMAG, impidiéndole obtener el reconocimiento por parte del RAIS, por tener el mismo origen. En tal virtud conceptúa que se deben negar las pretensiones de la demanda.

5. Problema jurídico por resolver

De acuerdo con los argumentos expuestos en la sentencia de primera instancia, el fundamento de la apelación, los alegatos de conclusión y el concepto del Ministerio Público, le corresponde a la Sala examinar en este caso si el dictamen de Pérdida de Capacidad Laboral aportado por la demandante y despachado por COSMITET en el marco del trámite administrativo de una pensión de invalidez reconocida por el Magisterio

(régimen pensional exceptuado) tiene validez para acreditar la situación de invalidez ante el Sistema General de Pensiones.

6. Consideraciones

6.1. Oponibilidad de dictámenes de pérdida de la capacidad laboral aplicables a regímenes exceptuados para el reconocimiento y pago de prestaciones a cargo del régimen general de seguridad social

6.1.1. Manual único de calificación de pérdida de la Capacidad laboral y ocupacional - Decreto 1507 de 2014

El Decreto 1507 de 2014, que contempla el "Manual Único para la calificación de pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional" vigente para la fecha de calificación que atañe al caso objeto de estudio, señala en su artículo 2 que se aplica: *"a todos los habitantes del territorio nacional, a los trabajadores de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes y del sector privado en general, independientemente de su tipo de vinculación laboral, clase de ocupación, edad, tipo y origen de discapacidad o condición de afiliación al Sistema de Seguridad Social Integral, para determinar la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional de cualquier origen"*.

De otra parte, la calificación en primera oportunidad, a la luz del artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto 19 de 2012, recae sobre las Administradoras de Riesgos Profesionales, Administradoras de Fondos de Pensiones, Entidades Promotoras de Salud, Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, a quienes le corresponde 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 al mismo, será la Junta Regional de Calificación de Invalidez y posteriormente la Junta Nacional de Calificación quienes resuelvan en una instancia superior las objeciones frente a la primera calificación.

Asimismo, es del caso indicar que los elementos estructurantes del dictamen se circunscriben al establecimiento de la fecha de estructuración, la calificación de los aspectos relevantes para determinar el grado de pérdida de la capacidad laboral y la determinación del origen de estas.

En lo que atañe al primero de estos elementos, se entiende como fecha de estructuración aquella en la cual una persona pierde un grado o porcentaje de su capacidad laboral u ocupacional y, en el caso del estado de invalidez, corresponde al momento en el que la persona evaluada alcanza el cincuenta por ciento (50%) de pérdida de la capacidad laboral u ocupacional. Por lo que, en vigencia de la ley marco (ley 100 de 1993) y de los decretos que la reglamentan en este punto, se considera invalida a una persona cuando alcanza una pérdida de la capacidad laboral igual o superior al cincuenta por ciento (50%).

Ahora, los aspectos relevantes para determinar el grado de pérdida de la capacidad laboral al tenor del Decreto 1507 del 2014, se ponderan dentro de un rango, así: *"El rango de calificación oscila entre un mínimo de cero por ciento (0%) y un máximo de cien por ciento (100%), correspondiendo, cincuenta por ciento (50%) al Título Primero (Valoración de las deficiencias) y cincuenta por ciento (50%) al Título Segundo (Valoración del rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales)"*

| | Ponderación. |
|---|--------------|
| Titulo Primero. (Valoración de las deficiencias) | 50% |
| Titulo Segundo. (Valoración del rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales) | 50% |

Tabla 1. Ponderación usada en el Anexo Técnico del Manual

De este modo, para una apropiada ponderación y con el propósito de establecer un porcentaje de pérdida global que no supere el 100%, se acoge la "Fórmula de Balthazar" o "Fórmula de combinación de valores", que no es del caso explicar en este asunto, pues no corresponde al problema de fondo que se debe resolver.

Por último, cabe resaltar que una vez determinado el origen y pérdida de capacidad laboral, la prestación económica de invalidez, estará a cargo del fondo de pensiones al que se encuentre afiliado el calificado si es de origen común, y si es de origen laboral, le corresponderá su reconocimiento a la respectiva ARL.

6.1.2. Manual de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral, para los educadores afiliados al fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio - Decreto 1655 de 2015

De conformidad con el decreto citado en el título de este acápite, su campo de aplicación se limita a: *“los educadores afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la fiduciaria administradora y vocera del patrimonio autónomo conformado con los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, los prestadores de servicios de salud, las entidades territoriales certificadas en educación y los directivos docentes”*.

En lo que respecta a la calificación de Pérdida de la Capacidad Laboral del personal docente, el artículo 2.4.4.3.6.1 del decreto ibidem establece que la determinación del carácter de enfermedad laboral de los educadores activos se realizará conforme a la Tabla de enfermedades que se adoptan mediante el presente capítulo y sus anexos técnicos, que se expide con base en los estudios e informes presentados por la administradora, cuya finalidad es concluir qué patologías se deben incluir en los manuales según la relación de causalidad con los factores de riesgo ocupacional, asociadas con las limitaciones para desempeñar la actividad laboral y las restricciones para que el docente o directivo desempeñe su cargo según el perfil.

Para la determinación de origen de la enfermedad, porcentaje y fecha de estructuración en lo que compete al sector educativo del magisterio la competencia en primera oportunidad, le corresponde a los prestadores de servicio de salud en cada entidad territorial certificada en educación (en este caso a COSMITET), emitido por un médico laboral con licencia vigente y con experiencia certificada en calificación de pérdida de la capacidad laboral mínima de dos (2) años y, en segunda instancia, a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez como lo prevé en el numeral 2.1 del artículo 2.2.5.1.1 del Decreto 1072 de 2015.

Por su parte, el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez estará a cargo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, indistintamente del origen.

Ahora bien, es importante resaltar que de conformidad con el anexo técnico 1 del citado decreto, dicho manual *“está basado en un sistema de calificación que combina la*

evaluación de la ocupación (perfil laboral) del educador, es decir la incapacidad permanente total o invalidez frente a su perfil laboral llamada "Invalidez profesional" (este concepto no se refiere a la invalidez de origen laboral), entendido como la capacidad que tiene el educador llamada "Incapacidad General de Ganancia" al tener en cuenta otras dimensiones de tipo individual y social remanentes o residuales que presenta un educador para ganar su sustento."

De esta manera, se evalúan múltiples características individuales como el sexo, la edad, la integración social, la ocupación como educador y el funcionamiento humano, entre otros aspectos que son importantes para establecer un manual especial devoto de las necesidades propias del sector educativo al servicio del sector público.

Para dar luces al criterio diferenciador con el manual utilizado en el Régimen General de seguridad social expuesto en el capítulo anterior, es del caso precisar que el Decreto 1655 de 2015, establece 2 procedimientos aplicables según la fecha de vinculación así:

"El procedimiento A, se aplica a los educadores (docentes o directivos docentes) vinculados al servicio público educativo oficial del Magisterio antes del 26 de junio, fecha en la que entró en vigor la Ley 812 de 2003, es decir, las prestaciones sociales de conformidad con la Ley 91 de 1989, el Decreto 1848 de 1969 y, para los riesgos profesionales o laborales, de acuerdo con el artículo 203 y siguientes del CST.

El procedimiento B, se aplica a los educadores (docentes o directivos docentes) que se hayan vinculado o se vinculen a partir del 26 de junio de 2003, es decir con los derechos prestacionales del régimen pensional de la prima media establecidos en las leyes 100 de 1993, 797 de 2003 y 860 de 2003."

Lo anterior resulta importante de mencionar puesto que, para ponderar y establecer un porcentaje de pérdida global, en el decreto 1655 de 2015 el tipo de procedimiento juega un papel muy cardinal, dado que: *"para el PROCEDIMIENTO A los valores de las deficiencias se suman (aritméticamente, sin sobre pasar el valor máximo de 100%) y en el PROCEDIMIENTO B se usa la fórmula de Balthazar adaptada al 50% según régimen aplicable".*

En lo que respecta a la invalidez, en el procedimiento A, de conformidad con el artículo 61 del Decreto 1848 de 1969, una persona inválida es: *"el empleado oficial que, por cualquier causa, no provocada intencionalmente, ni por culpa grave, o violación injustificada y grave de los reglamentos de previsión, ha perdido un porcentaje no inferior al setenta y cinco por ciento (75%) de su capacidad"*

Por su parte, para el PROCEDIMIENTO B, en concordancia con el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, la invalidez queda definida como: *"cuando la persona que, por cualquier causa, de cualquier origen, no provocada intencionalmente, hubiese perdido el 50% o más de su capacidad laboral"*.

Las más notables diferencias entre los citados procedimientos (o métodos de calificación) se aprecian con mayor claridad en el siguiente cuadro:

| | Régimen aplicable | |
|---|--|---|
| | PROCEDIMIENTO A Decreto 1848 /1969 RC O RL | PROCEDIMIENTO B Ley, 100 / 1993 RC |
| Título I: deficiencias por funciones y estructuras corporales | El valor de la deficiencia global esta ponderado al 75% | El valor de la deficiencia global esta ponderado al 50% |
| Título II: \ limitaciones para la actividad laboral como educador. | 25% | 35% |
| Título II: limitaciones de las actividades de la vida diaria y actividades instrumentales | NA | 15% |
| Título III: Herramienta para la Evaluación de Puesto de Trabajo, Perfil de Discapacidad, Competencias y Restricciones para la Actividad como Educador | 32% del valor final de PCL (Agregar solo si no sobrepasa el 100% en los Títulos I y II se aplica esta adición) | NA |

Cuadro 2. Ponderación usada en el Manual de acuerdo con el régimen aplicado.

6.2. Caso Concreto

De la comparación del manual de único de calificación de invalidez y el decreto reglamentario de la calificación de invalidez del personal docente oficial, surgen notables diferencias que impiden que este último sirva como prueba para acreditar la situación de invalidez de la actora, puesto que los criterios de calificación, la ponderación de los resultados, el valor de las deficiencias y la denominación de cada uno de los títulos dirigidos a evaluar la disminución de la capacidad laboral tienen un ámbito de aplicación diferente, pues el Decreto 1655 de 2015 solo evalúa el desempeño específico de la

función docente, mientras que el Manual Único de Calificación de Invalidez tiene un espectro más amplio, que aunque no ignora el valor porcentual o la incidencia que una enfermedad o secuela tiene sobre la actividad laboral específica que desempeña el calificado, no reduce la calificación a este único aspecto.

Pese a lo anterior, refiere el apelante que el artículo 41 de la ley 100 de 1993 prevé las entidades competentes para expedir dictámenes en primera oportunidad y que enlistada se encuentran las Entidades Promotoras de Salud, calidad que atañe a la entidad que profirió el dictamen, esto es COSMITET, sin embargo se evidencia que si bien COSMITET si es una EPS, lo cierto es que para expedir el dictamen que obra en el expediente aplicó el Decreto 1655 de 2015, por ser la disposición especial aplicable al régimen exceptuado del magisterio; contrario a lo narrado por el recurrente. Ahora bien, es cierto que el Decreto 1352 de 2013, es aplicable entre otros a los "Educadores afiliados al fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio", empero según las reglas generales sobre la validez y aplicación de las leyes, se debe estimar como insubsistente una disposición legal incompatible con disposiciones especiales posteriores, de modo que el Decreto 1655 de 2015 (que es posterior) que estableció un manual especial para los educadores afiliados al fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, se debía aplicar con preferencia sobre el decreto que predica el suscrito apoderado en lo que atañe a la demandante al momento de calificarse como docente activa.

Cabe resaltar que la AFP en múltiples ocasiones informó a la demandante que el dictamen proferido por la FIDUPREVISORA **no era compatible con el sistema general de pensiones**, porque se basaba en normatividad que solo es aplicable al régimen exceptuado de los maestros, tal como obra a folios 261 a 264 del expediente físico, razón por la cual solicitó la historia clínica, incluyendo las evaluaciones especializadas y resultados médicos realizados que permitieran efectuar una calificación bajo los parámetros del Decreto 1507 de 2014, que como dispuso PROTECCIÓN S.A "*es el manual aplicable para el caso de las AFP*". No obstante, no obra prueba en el plenario que demuestre que la demandante siguió las recomendaciones de su Administradora, para adquirir, si era el caso, el reconocimiento de la contraprestación por vía administrativa y a cargo del Sistema General de Seguridad Social.

En este sentido al momento de determinar si el dictamen aportado por la demandante como sustento principal de sus pretensiones, es oponible a la

Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A, se debe verificar si pese a que en la ley se presentan disposiciones reglamentarias diferentes, las mismas guardan similitud en su expedición que permitiera su valor probatorio en el marco del sistema General de Seguridad Social, pero, como se evidencia, las disposiciones aplicables no guardan relación alguna, que permita su aplicación indistinta del régimen frente al cual se pretende hacer valer.

Atendiendo este criterio, imposible resulta acreditar como prueba el dictamen aportado por la actora, debido a que la señora Gloria Inés Ruiz Ruiz fue afiliada al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio desde el día 11 de febrero de 1997 como reposa en el Formato único para la expedición del certificado de Historia Laboral obrante a folio 40, por lo que de conformidad con el decreto 1655 de 2015, el procedimiento aplicable era el denominado "A", como efectivamente se realizó y prueba de ello es el certificado de pérdida de capacidad laboral (folio 33).

En este sentido, no se puede partir ni siquiera de un criterio de invalidez uniforme, pues para el caso de los maestros a la actora se le consideraba invalida a partir de la pérdida de capacidad laboral superior al 75%, contrario a los preceptos normativos del decreto 1507 de 2014, donde se considera invalido a la persona que hubiese perdido el 50% o más de su capacidad laboral; otro ejemplo claro de la incompatibilidad de criterios radica en la ponderación de los resultados, ya que en el régimen exceptuado solo basta con realizar una operación aritmética para obtener el valor, en tanto que en el Decreto 1507 de 2014 se debe acoger la "Fórmula de Balthazar" o "Fórmula de combinación de valores".

Con todo, no puede perderse de vista que esta Corporación ha aceptado que el dictamen de pérdida de capacidad laboral no es la única prueba calificada y exclusiva para determinar la pérdida de capacidad laboral, pues en un ordenamiento propio como el colombiano no es dable hablar de un sistema tarifado, tal como lo dijeron en su oportunidad la A- quo y el apoderado de la parte demandante.

Sin embargo, si la normatividad con la cual se expidió el decreto del régimen exceptuado del Magisterio hubiese guardado estrecha relación con los presupuestos de calificación de los manuales aplicables al sistema General de Seguridad Social, sería

factible aceptar su contenido y darle valor de prueba pericial, cuestión que no sucedió en este caso, por las razones explicadas en precedencia.

Por último, en lo que refiere a los interrogantes planteados por el apoderado judicial de los cuales predica un vacío legal, lo propio es que conociendo las disposiciones aplicables tanto para el régimen exceptuado como para el Sistema General de Seguridad Social, el hecho de que la Junta Regional de Calificación de invalidez conozca en segunda oportunidad el Dictamen proferido por el prestador de servicio de salud en cada entidad territorial certificada en educación, ello obedece a la garantía de que un ente independiente y calificado reevalúe el dictamen proferido, más no significa que en segunda oportunidad deba efectuar un estudio a la luz del decreto 1507 de 2014, pues de ser así estaría expidiendo un nuevo dictamen contrario a los criterios inicialmente evaluados derivados del Decreto 1655 de 2015 aplicable al régimen exceptuado.

Las costas en segunda instancia estarán a cargo de la parte recurrente.

Finalmente, se reconocerá personería jurídica a la Dra **Paula Andrea Murillo Betancur**, identificada con la Cédula de ciudadanía No. 1.088.307.467 de Pereira y Tarjeta profesional No. 305.746 del Consejo Superior de la Judicatura, quien allegó la sustitución de poder que le hiciera el Dr. José Octavio Zuluaga, apoderado especial de Colpensiones.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda), Sala de Decisión Laboral presidida por la Magistrada Ana Lucía Caicedo Calderón**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

6 RESUELVE

PRIMERO. - **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 26 de junio de 2020 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **Gloria Inés Ruiz Ruiz**, en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES, La Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías- PROTECCIÓN S.A., y La Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Oficina de Bonos Pensionales.**

SEGUNDO. - COSTAS en segunda instancia a cargo de la parte demandante y a favor de las demandadas en un 100%. Líquidense por la secretaría del juzgado de origen.

TERCERO.- RECONOCER PERSONERÍA a la Dra. **Paula Andrea Murillo Betancur**, identificada con la Cédula de ciudadanía No. 1.088.307.467 de Pereira y Tarjeta profesional No. 305.746 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada de Colpensiones.

Notifíquese y cúmplase.

La Magistrada ponente,



ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,



OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Sin necesidad de firma (Decreto 806 de 2020)



GERMAN DARIO GÓEZ VINASCO