



República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA LABORAL
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
MAGISTRADA PONENTE**

PROCESO	ORDINARIO LABORAL-APELACIÓN SENTENCIA
DEMANDANTE	RIGOBERTO LUCUMI
DEMANDADA:	COLPENSIONES
RADICACIÓN:	76001-31-05-003-2022-00372-01
JUZGADO DE ORIGEN:	TERCERO DEL CIRCUITO
ASUNTO:	P. INVALIDEZ - PRUEBA IDONEA PARA LA CPL - DICTAMEN PERITO VS DICTAMEN JUNTA DE CPL

Santiago de Cali, veintiséis (26) de junio de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Primera de Decisión Laboral del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados **FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**, **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA** y **YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**, como Magistrada Ponente, atendiendo lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, con el fin de resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia n° 222 del 1 de noviembre de 2022, emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, por lo que dicta la siguiente:

SENTENCIA n°. 170

I. ANTECEDENTES

Pretendió el demandante, se declare tener derecho a la pensión de invalidez y, en consecuencia, se ordene el pago de esta, a partir del 26 de octubre de 2018, conforme al dictamen elaborado por el Dr. Gilberto Fernando Vargas Quintana; así como también, el pago de los intereses moratorios.

Como fundamento de las pretensiones relató, que padece varias enfermedades, tales como, «*DEFICIENCIA POR AGUDEZA VISUAL, DEFICIENCIAS POR ENFERMEDADES DEL TEJIDO CONECTIVO QUE INVOLUCRAN EL SISTEMA OSTEMUSCULAR, LESIÓN DE LOS SEGMENTOS MOVILES DE LA COLUMNA LUMBAR*»; debido a ello, el 15 de diciembre de 2016, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez determinó una PCL del 37,98% con fecha de estructuración del 2 de febrero de 2015; que el 28 de agosto de 2019, Colpensiones mediante dictamen DML le calificó una PCL en un 30.03% y fecha de estructuración del 20 de marzo de 2019 de origen común, decisión que apeló, conociendo, la Junta Regional de Invalidez del Valle del Cauca, quien mediante dictamen del 22 de enero de 2020, le calificó 28,70% de PCL con estructuración del 26 de octubre de 2018, origen común y; la Junta Nacional de Calificación de Invalidez el 25 de noviembre de 2020, mediante dictamen determinó una PCL de 34,74% con fecha de estructuración del 26 de octubre de 2018.

Inconforme con los dictámenes citados, contrató los servicios del Dr. Gilberto Fernando Vargas Quintana, médico especialista en salud ocupacional quien realizó un dictamen de PCL conforme al Manual Único de Calificación de Invalidez y determinó una PCL de 61,46% con fecha estructuración del 26 de octubre de 2018; que al 31 de enero de 2020, tiene acumulado un total de 1052 semanas cotizadas al RPM, por lo que, tiene derecho a la pensión reclamada por cotizar 50 semanas en los 3 años anteriores a la fecha de estructuración de invalidez y; el 16 de diciembre de 2021, solicitó la pensión de invalidez

ante la demanda y ésta mediante resolución SUB 92873 del 31 de marzo de 2022, la negó. (Doc. 01)

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, se opuso a las pretensiones de la demanda, con el argumento que el actor fue calificado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, quien determinó una PCL de 34,74%, calificación inferior a la establecida por la ley para obtener la calidad de inválido y adquirir la prestación hoy pretendida; sumado, que no tiene la densidad de semanas que exige el art. 1 de la Ley 860 de 2003, esto es, 50 semanas en los últimos 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración de la invalidez.

Por último, propuso las excepciones «*Inexistencia de la Obligación y Cobro de lo No Debido; Legalidad de los Actos Administrativos; Buena Fe; Prescripción y; la Innominada.*» (Doc. 04)

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia n° 222 de 11 de noviembre de 2022, resolvió declarar probadas las excepciones de Inexistencia de la Obligación y Cobro de lo No Debido propuestas por la demandada, y la absolvió.

Como sustento de la decisión, la Juez de primera instancia, indicó que la norma aplicable al caso concreto es la vigente al momento de la estructuración de la PCL, esto es, el art. 1 de la Ley 860 de 2003, que establece que tendrá derecho a la pensión de invalidez las personas que hayan perdido más del 50% de su

capacidad laboral, y que haya cotizado al menos 50 semanas durante los últimos 3 años anteriores a la estructuración de la invalidez.

Que en el caso concreto el actor pretende se le reconozca la pensión de invalidez conforme al dictamen pericial emitido por médico particular, sin controvertir los dictámenes expedidos por las juntas de calificación allegados a los autos, pues, sus pretensiones no fueron nulitar esos dictámenes, ni que se profiriera una nueva calificación por parte de éstas, quienes son las autorizadas legalmente para realizar dichas calificaciones y están revestidos de plena validez.

Es la ley que determina quienes son los competentes para emitir los dictámenes de PCL de las personas, para ello, mencionó el art. 41 la Ley 100 de 1993, que establece que en primer lugar son los médicos laborales de las EPS o los fondos de pensiones, y en caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad ante las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional correspondiente y, de continuar la inconformidad, el competente para conocer de la misma es la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, y por último, indicó que contra esos dictámenes procede las decisiones judiciales, situación que en su sentir no es la que ocurre, ya que el actor no propuso esta demanda para atacarlos.

Por último, indicó que en atención a lo dispuesto por la CSJ, respecto a que son los dictámenes expedidos por las Juntas de Calificación de Invalidez los idóneos para establecer la PCL, y que si bien el médico que emitió el dictamen pericial particular del actor acredita conocimientos en materia de medicina laboral, no resulta suficiente para apartarse de la decisión emitida por las Juntas de Calificación traídos al plenario, en ese sentido el actor no acreditó el

porcentaje mínimo exigido por la ley para ser acreedor de la pensión de invalidez. (Doc. 10, min. 11:11 a 22:52)

RECURSO DE APELACIÓN

El demandante inconforme con la decisión, apeló con el argumento que la a-quo realizó una indebida valoración de la prueba pericial que aportó, toda vez, que el dictamen expedido por el médico Gilberto Fernando Vargas Quintana, arrojó una PCL de 61,46% con fecha estructuración del 26 de octubre de 2018, resultado que ocurrió después de que el especialista en medicina laboral valoró las enfermedades degenerativas que padece, exámenes, radiografías etc., realizados en el año 2021, contrario, las Juntas de Calificación de Invalidez, no tomaron en cuenta toda su historia clínica, y por ello, se vio obligado a contratar los servicios del médico particular en mención.

Que conforme al art. 228 del CGP, respecto de la controversia de los dictámenes periciales aplicable por remisión analógica del art. 145 CST., quien solicita la prueba, puede solicitar que comparezca el perito, y la juez no lo citó para que compareciera al juzgado y efectuar el correspondiente interrogatorio para verificar su idoneidad e imparcialidad, sobre el contenido del dictamen pericial, así cómo es posible que la parte actora aportara el dictamen para ser valorado, y en su caso Colpensiones no lo tachó ni lo controvirtió.

Por último, recalcó que el médico que dictó el dictamen pericial que trajo a juicio, es uno calificador de invalidez, es miembro de la Junta de Calificación de Invalidez de la Regional de Antioquia, trabajó desde noviembre 2002 a noviembre de 2011 en esa entidad, licenciado en salud ocupacional con registro médico 48, 5 /92.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto n°126 del 13 de marzo de 2023, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos el apoderado de la parte demandante, como se advierte en los archivos 04 del expediente digital, los cuales son considerados en el contexto de este proveído.

Con lo anterior, se procede a resolver, previas las siguientes,

VI. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo consagrado en el artículo 66A Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, el problema jurídico que suscita la atención de la Sala, gravita en verificar si se le debe otorgar más valor probatorio al dictamen que emitió el Dr. Gilberto Fernando Vargas Quintana respecto de la PCL del actor, y si se debe privilegiar esa valoración respecto a aquellos que emitieron la Junta Regional y Nacional de Calificación de Invalidez; de salir avante el anterior interrogante, se procederá a verificar si el señor Lucumi acredita los demás requisitos para acceder a la pensión de invalidez.

Son supuestos al margen de controversia por así encontrarlos demostrados en el plenario: **i)** que el señor Rigoberto Lucumi nació el 18 de enero de 1955, y tiene actualmente 68 años de edad (Doc. 01, fl. 10); **ii)** que el 15 de diciembre de 2016, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, le calificó una PCL de 37.98, fecha de estructuración 2 de febrero de 2015, de origen común (Doc. 01, 12 a 22); **iii)** que el 28 de agosto de 2019, Colpensiones emitió dictamen pericial de PCL y Ocupacional, y determinó que el actor tenía 30.03 de PCL fecha de estructuración 20 de marzo de 2019, origen común (Doc. 04, fls. 91 a 96); dictamen que fue recurrido y por tanto la Junta

Regional de Calificación del Valle del Cauca, el 22 de enero de 2020, profirió dictamen de PCL el cual arrojó 28,74% con fecha de estructuración 26 de octubre de 2018, origen común; **iv)** que el actor apeló la anterior calificación, conoció en segunda instancia la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, y el 5 de noviembre de 2020, determinó una PCL de 34,74% fecha estructuración es de 26 de octubre de 2018 común. (Doc. 4, fls. 168 a 182); **v)** que el 11 de mayo de 2021, el médico especialista en Salud Ocupacional -Médico Calificador de Invalidez Gilberto Fernando Vargas Quintana, a solicitud del actor, emitió dictamen de PCL que arrojó el 61,46 de PCL con estructuración de 26 de octubre de 2018 (Doc. 01, fls. 67 a 75) y; **vi)** el 16 de diciembre de 2021, el demandante solicitó ante Colpensiones pensión de invalidez y mediante resolución SUB 92873 del 31 de marzo de 2022, la negó. (Doc. 01, fls. 63 a 66)

Sobre el valor probatorio del dictamen que emitió el Dr. Gilberto Fernando Vargas Quintana médico especialista en Salud Ocupacional - Médico Calificador de Invalidez, se tiene, que el mencionado dictamen lo aportó el demandante, se decretó como prueba pericial por la a-quo (Doc. 09, audiencia de conciliación y trámite, auto 2521 del 11 de noviembre de 2022) y se puso en conocimiento de las partes para su contradicción, por lo que es una prueba que se aportó legalmente y, por ende, es válida.

Ahora, bien el art. 227 y 228 del CGP, establecen qué hacer cuando un dictamen es aportado por una de las partes y su contradicción, éste último, reza:

ARTÍCULO 228. CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN. La parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial podrá solicitar la comparecencia del perito a la audiencia, **aportar otro** o realizar ambas actuaciones. Estas deberán realizarse dentro del término de

traslado del escrito con el cual haya sido aportado o, en su defecto, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento. En virtud de la anterior solicitud, o si el juez lo considera necesario, citará al perito a la respectiva audiencia, en la cual el juez y las partes podrán interrogarlo bajo juramento acerca de su idoneidad e imparcialidad y sobre el contenido del dictamen. La contraparte de quien haya aportado el dictamen podrá formular preguntas asertivas e insinuantes. Las partes tendrán derecho, si lo consideran necesario, a interrogar nuevamente al perito, en el orden establecido para el testimonio. Si el perito citado no asiste a la audiencia, el dictamen no tendrá valor. (...)

En el caso bajo estudio, contrario a los dichos del apelante la Juez de primera instancia estaba en la posibilidad de citar o no al perito que realizó el dictamen y del mismo modo la contra parte lo podía realizar o, como bien lo dice la norma, podía aportar otro peritaje o en su defecto otro dictamen, situación que es la que acontece en este caso, Colpensiones en su contestación a la demanda allegó sendos documentos probatorios dentro de los cuales se encuentran los dictámenes de PCL arriba relacionados, y en su contestación alega que el actor fue calificado por las entidades legales para ello con una PCL de 34,74%, por lo que, no era procedente acceder a su petición.

Al respecto, es pertinente señalar que los artículos 42 y 43 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 16 y 19 de la Ley 1562 de 2012 respectivamente, establecen que las juntas de calificación de invalidez «son organismos del Sistema de la Seguridad Social del orden nacional, de creación legal, adscritas al Ministerio de Trabajo con personería jurídica», cuyo objetivo es el de calificar la invalidez en las oportunidades que se requiera para el reconocimiento de una prestación.

Por su parte, en la sentencia C-1002-2004, la Corte Constitucional señaló que *«el dictamen de las juntas de calificación es la pieza necesaria para la expedición del acto administrativo de reconocimiento o denegación de la pensión, propiamente dicho»*.

Sin embargo, en la misma providencia la Corte Constitucional aclaró que si bien a través de los mencionados dictámenes se certifica la incapacidad laboral, estos *«no tienen la virtud de resolver de manera definitiva las controversias surgidas en torno al grado de invalidez ni de producir efectos de cosa juzgada»*, dado que ello solo ocurre con el ejercicio de la función jurisdiccional del Estado que *«implica el desarrollo de una serie de actos procesales que culminan en la expedición de un acto final -la sentencia-, llamado a definir el punto controvertido con fuerza de verdad legal»*.

De modo que *«la negativa parcial o total de la pensión de invalidez es, en esencia, un conflicto jurídico y como tal, su conocimiento está atribuido por la Constitución Política y por la propia ley laboral al juez del trabajo (artículo 2º del CPL). La jurisdicción, como facultad del Estado para dirimir los conflictos, corresponde a los órganos judiciales y no puede ser transferido a los particulares, como son las Juntas en cuestión, dado que ellos no administran justicia»*.

Por su parte, la CSJ en sentencia SL 2349 de 2021, indicó que esa Corte *«ha establecido que los dictámenes que profirieran las juntas de calificación de invalidez regionales o nacional pueden controvertirse ante los jueces del trabajo, quienes tienen competencia para examinar los hechos que contextualizan la condición incapacitante establecida por aquellas (CSJ SL 29622, 19 oct. 2006 y CSJ SL5280-2018). Precisamente, en la primera sentencia referida la Corporación explicó:*

Ciertamente, la Corte ha estimado que en la actualidad el estado de invalidez de un trabajador corresponde establecerse mediante la valoración científica de las juntas de Calificación, a través del procedimiento señalado en los reglamentos dictados por el Gobierno Nacional. Pero la Sala de Casación Laboral no ha sostenido que los parámetros señalados en el dictamen de la Junta sean intocables (...) De ninguna manera ha considerado la Corte que los hechos relativos a las circunstancias de tiempo, modo y lugar sobre el hecho genitor de la minusvalía, tenidos en cuenta por uno de tales entes, o por ambos si se agotan las dos instancias, sean materia incontrovertible ante la jurisdicción del trabajo (...)

Reitera la Corte, entonces, su criterio ya decantado de que los jueces del trabajo y de la seguridad social sí tienen plena competencia y aptitud para examinar los hechos realmente demostrados que contextualizan la invalidez establecida por las juntas, a fin de resolver las controversias que los interesados formulen al respecto. Ello, por supuesto, no llega hasta reconocerle potestad al juez de dictaminar en forma definitiva, sin el apoyo de los conocedores de la materia, si el trabajador está realmente incapacitado o no y cuál es la etiología de su mal, como tampoco cuál es el grado de la invalidez, ni la distribución porcentual de las discapacidades y minusvalías.

Bajo ese entendido, las partes pueden discutir el contenido de los dictámenes que emiten las juntas de calificación de invalidez ante la jurisdicción ordinaria laboral; incluso, en el curso del proceso, el juez puede ordenar una nueva valoración para decidir conforme a la sana crítica, en relación con la pretensión que se reclama. Y en ese contexto, tal dictamen no tiene que ser necesariamente emitido por la Junta Regional o Nacional de Calificación de Invalidez, sino que puede serlo por otro ente especializado en el asunto objeto de valoración.

En el presente asunto, la parte actora pretende hacer valer un dictamen que realizó de manera de particular y, contrario, Colpensiones se aferra al dictamen que efectuó las Juntas de Calificación de Invalidez, entonces, lo que debió proponer el actor tal y como lo indicó la Juez de instancia fue una demanda contra la Junta Regional y Nacional de Calificación de Invalidez, para que fuese el Juez ordinario laboral quien dirima la controversia respecto de la calificación de PCL del actor, y en ese evento de considerarlo oportuno se decretara prueba de oficio ante las Juntas de Calificación u otro ente especializado en el asunto objeto de valoración.

Por ello, no es de recibo el argumento del actor cuando indica que el dictamen que trajo es el idóneo para determinar su PCL y que Colpensiones no controvirtió su dictamen, cuando no se demandó a las entidades que emitieron los dictámenes y Colpensiones no es la entidad competente para desvirtuarlo; en el evento de darle mayor credibilidad al dictamen que allegó el actor de manera particular, se estaría vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso, contradicción y acceso a la administración de la justicia, ya que, no se estaría dando a las entidades que emitieron dichos concepto la oportunidad de defenderse, y se reitera Colpensiones no es la entidad idónea para efectuarlo.

En ese sentido y como quiera que la presente demanda no fue dirigida contra las entidades competentes o capaces para pronunciarse de fondo respecto de la litis, mal haría este Colegiado acceder a sus pretensiones, no es posible llegar a la verdad sin contradicción o sin los elementos suficientes para dirimir un conflicto.

Consecuencia de lo hasta aquí expuesto, se confirmará la sentencia n° 222 del 1 de noviembre de 2022, emitida por el Juzgado

Tercero Laboral del Circuito de Cali. Costas en esta instancia a cargo del actor las cuales se tasarán en primera instancia, se fija como agencias en derecho la suma de medio (1/2) SMMLV.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia n° 222 del 1 de noviembre de 2022, emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: a cargo del actor las cuales se tasarán en primera instancia, se fija como agencias en derecho la suma de medio (1/2) SMMLV.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Actos Judiciales

Cali-Valle

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

Firma digitalizada para
actos judiciales

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

Aclaro voto


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

ACLARO VOTO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI S A L A 1ª DE DECISION L A B O R A L

Magistrado Ponente:
Yuli Mabel Sanchez Quintero

ACLARACION DE VOTO

En mi calidad de magistrado integrante de la Sala me permito apartarme y hacer salvamento de voto a la presente sentencia por los motivos que me permito exponer a continuación.

Estando de acuerdo con la decisión, expreso sin recibo la razón de la absolución- no ser este espacio procesal adecuado para discutir el derecho- pues se considera como primordial en este juicio, como en todos, la cierta definición del derecho, lo que se considera bien se logra en este, si se atiende, lo que se deja vislumbrar en la providencia, la real y posible concurrencia en juicio de varios dictámenes, siendo el inicial particular acompañado factible de ser discernido a través del debate, por lo que le corresponde a la judicatura adentrarse en su estudio, sin que ello desconozca al debido proceso, por el contrario este brilla, cuando hay o se da una particular definición sin necesidad de recomendar la necesidad de juicio diferente.

Pero es de resaltar que, en la demanda no se apunta a colocar en evidencia los claros asuntos que lo hacen o no aconsejable, como tampoco se detallan omisiones o imprecisiones de los anteriores, elementos de juicio estos importantes a la hora de examinar la capacidad de convicción, tarea propia de toda experticia.

No es de olvidar que la capacidad de juicio del juzgador no se limita a la mera contradicción gradacional de los diferentes dictámenes, sino que es relevante la presencia de elementos suasorios capaces de adherir a él, tal como se hace ante la divergencia de diversos dictámenes proferidos con cuño del sistema general de pensiones, pero ello se echa de menos en el debate, particularmente, con el que se supera el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, que permitiría el reconocimiento de la pensión de vejez.

Los magistrados,

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

Firma digitalizada para
actos judiciales



FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA