



DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN
SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS F. GARCÍA SALAS

RADICACIÓN: 13001-31-05-003-2017-00050-01
DEMANDANTE: FREDY LEAL OROZCO
DEMANDADO: JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE
INVALIDEZ Y OTROS
PROCESO: ORDINARIO LABORAL

En Cartagena a los dieciséis (16) días del mes de octubre del año dos mil veinte (2020), la Sala Segunda de Decisión Laboral, presidida por el suscrito como Magistrado Ponente, para resolver la apelación, dentro del proceso (ordinario), instaurado por **FREDY LEAL OROZCO** contra **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.**, con radicación única 13001-31-05-003-2017-00050-01, dentro del marco de la emergencia sanitaria de Covid-19, en la modalidad de trabajo en casa, aprovechando las tecnologías de la información y las comunicaciones.

En armonía con lo anterior, el Decreto Legislativo 806 de 2020 artículo 15, determinó que la decisión de segunda instancia se dictara por escrito, una vez ejecutoriado el auto que avoca el respectivo recurso o el grado jurisdiccional de consulta, según fuere el caso y previo traslado a las partes para alegar de conclusión (también en forma escrita).

ALEGATOS: Mediante auto de fecha veintidós (22) de septiembre de la anualidad que discurre, siendo notificado mediante Estado No 134 del (23) de septiembre del presente año, encontrándose el mismo debidamente ejecutoriado.

1. ANTECEDENTES RELEVANTES:

1.1 Pretensiones: Solicita la apoderada judicial del demandante se deje sin efectos el dictamen de 19 de marzo de 2015 No 73084607 dictado por la Junta Nacional de Calificación de invalidez, a objeto de que se declare que la enfermedad trastorno orgánico de la personalidad, que afecta al actor es una enfermedad de origen profesional toda vez que hay relación entre el la patología y la perdida de capacidad del actor, que la



enfermedad fibromialgia afecta las funciones y el lugar de trabajo del actor quien se desempeñó como odontólogo, que se declare que la pérdida de capacidad del actor es superior al 50%, y como consecuencia de ello se le reconozca al actor pensión de invalidez y el retroactivo pensional a partir de la fecha de estructuración, mesadas futuras, gastos y costas.

1.2 Hechos: El señor **FREDY LEAL OROZCO**, es funcionario público de la ESE EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL LOCAL DE CARTAGENA DE INDIAS, desde el 25 de agosto de 1987, hasta la fecha, que es odontólogo, que viene sufriendo de trastornos de disco vertebral, fue operado en el año 2014, por estas patologías, el actor viene sufriendo síndrome del túnel carpiano, manguito rotador y dolores constantes en manos, fue operado por las patologías, en tres ocasiones tal y como se desprende de la historia clínica, que viene presentando además trastorno depresivo grave recurrente, viene siendo atendido por la Fundación Simón Santander, recibiendo medicamentos diario para el manejo de la enfermedad, la situación depresiva le ha afectada su situación sexual, social y personal, que tiene síndrome del túnel carpiano y trastornos de disco vertebral, y síndrome del manguito rotador fueron calificada como enfermedad laboral por ARL COLPATRIA, con fecha mayo 18 de 2012, que por las patologías, fue reubicado y se le cambiaron totalmente sus funciones, y paso a realizar charlas educativas de salud oral en las escuelas del distrito de Cartagena, que el actor particularmente se hizo una evaluación psicológica, de fecha 11 de julio del 2016, emitido por la doctora LILIANA CORONADO relacionados con los factores de riesgo psicosocial en el Hospital Local Cartagena y se obtuvo que el nivel de riesgo psicosocial intralaboral en la ESE EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO es un nivel muy alto.

1.2. Contestación de la demanda:

Mediante auto de 23 de octubre de 2017, se admitió la demanda y se ordenó correr traslado a las demandadas por el término de 10 días, ver folio 178.

JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN. -

Manifiesta la demandada respecto a los hechos de la demanda, que los hechos 1, 2, 8, 19, 20, 21, 22, no le constan, los hechos 6, 7, son



parcialmente ciertos, los hechos 4, 10, 11, son ciertos, los hechos 3, 5, 9, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, no son ciertos. Se opone a las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones de fondo LEGALIDAD Del DICTAMEN EXPEDIDO POR LA POR LA JUNTA DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ: CUMPLIMIENTO DEBIDO PROCESO, 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, IMPROCEDENCIA DE LAS PRETENSIONES RESPECTO A LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ: COMPETENCIA DE JUEZ LABORAL, BUENA FE POR PARTE DE LA DEMANDADA, EXCEPCIÓN GENÉRICA.

AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.

Manifiesta la demandada respecto a los hechos de la demanda, los hechos 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 19, 20, 21 y 22 no le constan, que los hechos 6, 9, 11, son ciertos, los hechos 10, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, no son ciertos. Se oponen a todas las solicitudes de la demanda y propone como excepciones de mérito las de LEGALIDAD DEL DICTAMEN No 73084607 DE FECHA 19-03-2015, EMITIDO POR LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO D ELO NO DEBIDO AUSENCIA DE DERECHO SUSTANTIVO FALTA DE CAUSA EN LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA, BUENA FE, LIMITE DE LA EVENTUAL OBLIGACIÓN A CARGO DE LA ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., CARENCIA DE PRESUPUESTOS FACTICOS Y LEGALES PARA ACCEDER A LA PENSIÓN DE INVALIDEZ, AUMENTO DE LA PCL POR DIAGNOSTICO NO DIAGNOSTICADOS AL MOMENTO DE LA CALIFICACIÓN Y LA EVOLUCIÓN DE LA ENFERMEDAD, NO CONLLEVAN A LA DECLARATORIA DE NULIDAD DEL DICTAMEN DE LA JNCI, INNOMINADA O GENERICA.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia de fecha 03 de febrero de 2020, emanada del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cartagena, resolvió: Absolver a la Junta Nacional y Regional de calificación de Invalidez, AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., de todas y cada una de las pretensiones de la demanda y en su lugar condenar al demandante a las agencias en derecho determinadas en la suma de \$300.000.



ARGUMENTOS DE LA PRIMERA INSTANCIA: Básicamente la decisión del juez de primera instancia estuvo fundada en la falta de material probatorio de donde se pudiese verificar un procedimiento fallido en la calificación realizada al demandante por la Junta Nacional de calificación, puesto que no se encuentran enlistadas como enfermedades profesionales el trastorno orgánico de la personalidad y la fibromialgia, para así determinar la variación de la PCL, que analizando el presente asunto hay falta de causa petendi porque no se explica en los hechos de la demanda cuáles fueron las deficiencias del dictamen emitido por la Junta Nacional de calificación; además que se nombró como perito a la Junta Regional de Calificación del Atlántico pero el actor no hizo las gestiones para que le realizaran esta nueva calificación, carga de la prueba que le correspondía.

3 GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Siendo la anterior decisión adversa a las pretensiones de la parte demandante en la totalidad de las pretensiones sin que se hubiese presentado recurso de apelación alguno, debe esta Sala avocar el grado jurisdiccional de consulta tal como lo establece el artículo 69 del C.P.L. modificado por el art. 14 de la Ley 1149 de 2007 dada la naturaleza jurídica de la misma.

4. PROBLEMA JURÍDICO:

Corresponde a esta Colegiatura determinar la procedencia de la anulación del Dictamen rendido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

5. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES PARA SUSTENTAR LA TESIS DE LA SALA:

Estimamos aplicables:

Normas:

- Ley 100 de 1993.
- El artículo 40 del Decreto 2463 de 2001.

Subreglas:

- **CONSONANCIA:** Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia radicado SL4430-014 - 45348 de fecha 19 de febrero de 2014, Magistrada Ponente: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

CALIFICACIÓN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL i La calificación del estado de invalidez tiene un trámite detallado y



reglado que involucra tres etapas: i) El conformado por las diferentes administradoras de pensiones y las aseguradoras, ii) El integrado por las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez y iii) El que tiene a cargo la Junta Nacional de Calificación de Invalidez: Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia de fecha 03 de Diciembre de 2019, Magistrado Ponente: Dr. Omar De Jesús Restrepo Ochoa Exp: 36013.

- **CALIFICACIÓN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL**
El juez Laboral puede alejarse del dictamen emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, así no se su ilegalidad cuando la validez del dictamen no sea el único objeto del debate judicial, sino que exista otro de mayor envergadura, como lo puede ser obtener una calificación integral, a fin de determinar la verdadera pérdida de la capacidad laboral, discapacidad, invalidez, fecha de estructuración y origen: Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia de fecha 13 de noviembre de 2019, Magistrado Ponente: Dr. Ernesto Forero Vargas SL 4971.

6. FUNDAMENTOS FÁCTICOS.

Del acervo probatorio se colige que son hechos pacíficos y sin discusión:

El demandante FREDY LEAL OROZCO, que fue calificación por parte de la EPS FAMISANAR LTDA, con fecha de calificación 13 de diciembre de 2011, teniendo como origen profesional las enfermedades: Trastorno de disco cervical con radiculopatía de origen profesional, Síndrome de manguito rotador derecho de origen profesional, Síndrome de Túnel del carpo derecho de origen profesional y se le dieron unas recomendaciones labores (fl 41 a 47); Dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral No 16266 de fecha 17 de mayo de 2012, con los diagnósticos Trastorno de disco cervical con radiculopatía, síndrome del manguito rotador y síndrome del túnel carpiano enfermedades de origen profesional con un una PCL de 29.64% y con fecha de estructuración el día 15 de marzo de 2012 (fls 66 a 68); que mediante dictamen de fecha 16 de mayo de 2014 No 6495 emanado de la Junta Regional de Calificación de Bolívar se estableció que el actor tiene el diagnóstico de Trastorno de disco cervical, síndrome de túnel carpiano y trastorno depresivo recurrente estableció una pérdida de capacidad de 52.54%, con fecha de estructuración 17 de marzo de 2014, por enfermedad de origen profesional (fls 78 a 79); que la Junta Nacional de calificación mediante dictamen de fecha 19 de marzo de



2015 No 73084607 determinó una pérdida de capacidad de 39.29%, por enfermedad profesional de las patologías Trastorno de Disco Cervical, Síndrome del Túnel Carpiano Síndrome Manguito rotador con fecha de estructuración 17 de marzo de 2014 y de la patología trastorno depresivo recurrente, lo determinó de origen común (fls 83 a 88).

A folio 91 a 162 reposa historia clínica del actor.

7. ARGUMENTOS PARA RESOLVER:

Procede esta Colegiatura a resolver el grado jurisdiccional de consulta, al ser adversa la sentencia a la parte demandante.

Básicamente la apoderada judicial de la parte demandante centra su inconformidad en el hecho de que el actor tiene un porcentaje superior al 39.29% determinado por la Junta Nacional de Calificación, teniendo en cuenta las patologías que padece y la enfermedad de trastorno orgánico de personalidad y fibromialgia.

Como viene planteado en los fundamentos facticos de esta providencia el demandante fue calificación por parte de la EPS FAMISANAR LTDA, con fecha de calificación 13 de diciembre de 2011, teniendo como origen profesional las enfermedades: Trastorno de disco cervical con radiculopatía de origen profesional, Síndrome de manguito rotador derecho de origen profesional, Síndrome de Túnel del carpo derecho de origen profesional y se le dieron unas recomendaciones labores (fl 41 a 47); Dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral No 16266 de fecha 17 de mayo de 2012, con los diagnósticos Trastorno de disco cervical con radiculopatía, síndrome del manguito rotador y síndrome del túnel carpiano enfermedades de origen profesional con una PCL de 29.64% y con fecha de estructuración el día 15 de marzo de 2012 (fls 66 a 68); que mediante dictamen de fecha 16 de mayo de 2014 No 6495 emanado de la Junta Regional de Calificación de Bolívar se estableció que el actor tiene el diagnóstico de Trastorno de disco cervical, síndrome de túnel carpiano y trastorno depresivo recurrente estableció una pérdida de capacidad de 52.54%, con fecha de estructuración 17 de marzo de 2014, por enfermedad de origen profesional (fls 78 a 79); que la Junta Nacional de calificación mediante dictamen de fecha 19 de marzo de 2015 No 73084607 determinó una pérdida de capacidad de 39.29%, por enfermedad profesional de las



patologías Trastorno de Disco Cervical, Síndrome del Túnel Carpiano Síndrome Manguito rotador con fecha de estructuración 17 de marzo de 2014 y de la patología trastorno depresivo recurrente, lo determinó de origen común (fls 83 a 88).

Pues bien, la inconformidad del demandante recae indefectiblemente en la calificación realizada por la Junta Nacional de Invalidez que determinó que la PCL de 39.29%, de ahí que resulta indispensable acudir al artículo 40 del Decreto 2463 de 2001 que faculta a la jurisdicción ordinaria laboral, para resolver las controversias que se presenten con los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez, lo que quiere decir que corresponde al juez del trabajo en últimas establecer el estado de invalidez y todas sus variables asociadas, esto es, entre otras, el origen de la enfermedad o accidente, la fecha de estructuración y el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral. Para esos fines, a su vez, el juez cuenta con amplias potestades probatorias y de reconstrucción de la verdad real del proceso, de manera tal que puede darle credibilidad plena al dictamen o someterlo a un examen crítico integral o de alguno de sus elementos, hasta el punto de apartarse legítimamente de sus valoraciones y conclusiones así como lo ha sostenido la H Corte Suprema de Justicia sentencia SL 5357 de 2019 MP Omar De Jesús Restrepo.

Ciertamente, la Corte Suprema en sentencias como la citada ha estimado que en la actualidad el estado de invalidez de un trabajador se establece 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. La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de fecha 13 de noviembre de 2019, Magistrado Ponente: Dr. Ernesto Forero Vargas radicación 4971, sostuvo que el Juez Laboral puede alejarse del dictamen emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, cuando la validez del dictamen no sea el único objeto del debate judicial, sino que exista otro de mayor envergadura, como puede ser obtener una calificación integral, a fin de determinar la verdadera pérdida de la capacidad laboral, discapacidad, invalidez, fecha de estructuración y origen, sin embargo son aspectos que deben estar sometidos a un espectro probatorio que edifiquen el convencimiento del Juez Laboral.



En este sentido, le corresponde al demandante demostrar por los medios más conducentes las omisiones de la calificación por la Junta Nacional de la invalidez, bajo la concepción de la necesidad de la prueba, que preceptúa que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, debiendo las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen principio universal que rige en materia probatoria según el cual quien quiere hacer valer en juicio un derecho debe probar los hechos.

Al recaer al caso bajo examen tenemos que el material probatorio está delimitado estrictamente en la epicrisis del demandante que reposa a folio 91 a 162, reposa historia clínica y recomendaciones laborales, donde al empleador le informan que el actor: 1) Debe evitar peso mayor a 3 kg con el brazo derecho y 10 kilogramos entre ambos brazos. 2) Evitar hacer movimientos repetitivos o fuerza por encima del nivel del hombro. 3) Evitar utilizar herramientas de vibraciones en ambos brazos. 4) Evitar movimientos con manos por fuera de arcos de confort. (fl 104); y fue operado por Hernia Discal el día 26 julio de 2016 (fl 162).

Además de lo anterior se decretó en audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio celebrada el día 30 de septiembre de 2019 como prueba el peritazgo de la Junta Regional del Calificación del Atlántico y el actor no realizó las gestiones necesarias para que se llevara a cabo esta nueva calificación, siendo de la parte demandante la carga de la prueba de conformidad al artículo 167 del CGP.

Bajo el anterior contexto no existe ningún fundamento probatorio para declarar la nulidad del dictamen emitido por la Junta Nacional de Invalidez, ya que, si bien la parte demandante contaba con amplitud probatoria para demostrar la dimensión del porcentaje de la pérdida de capacidad laboral precisamente por no existir tarifa legal de pruebas, la parte actora no hizo uso de esa garantía procesal. Ahora las documentales que tienen que ver con la epicrisis y la reubicación del actor en el puesto de trabajo no contradicen ni descalifican el dictamen de la Junta Nacional, ya que los mismos solo enfocan aspectos de la evolución de la Hernia Discal, ya que el actor fue operado el día 26 de julio de 2016, fecha posterior al dictamen de la Junta Nacional de Calificación Nacional que data del 19 de marzo de 2015. Otro punto es que las patologías trastorno orgánico de la



personalidad y la fibromialgia, no se encuentran enlistadas en el Decreto 1477 de 2014, el cual se encontraba vigente al momento de la calificación del actor por parte de la Junta Nacional de Calificación.

Corolario de lo anterior, ante la orfandad probatoria en el presente asunto se confirmará la decisión de primera instancia, ya que no hay pruebas que logren determinar que la Junta Nacional no calificó íntegramente al actor.

En este mismo sentido se pronunció esta Sala de decisión de fecha 12 de febrero de 2020, en el proceso con radicación **13001-31-05-003-2015-00716-00**, seguido por **JOSE DOMINGO VERGARA** contra **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ y SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. Y REINALDO ORTIZ COGOLLO** contra **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, ARL SURAMERICANA S.A. ARL SURA y ARL SURA S.A.**, con radicación única 13001-31-05-001-2016-00399-01, de fecha 28 de agosto de 2020.

9. COSTAS. -

Sin Costas en esta instancia. Se autoriza a la secretaria de esta Sala, teniendo en cuenta que no hay más gastos que liquidar, que una vez allegado el expediente del sub lite a dicha dependencia y ejecutoriada la providencia, proceda a enviar el mismo al juzgado de origen.

10. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada de fecha 03 de febrero de 2020, emanada del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cartagena, dentro del proceso ordinario laboral de **FREDY LEAL OROZCO** contra **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.**, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin Costas en esta instancia. Se autoriza a la Secretaria de esta Sala, teniendo en cuenta que no hay más gastos que liquidar,



Tribunal Superior de Cartagena

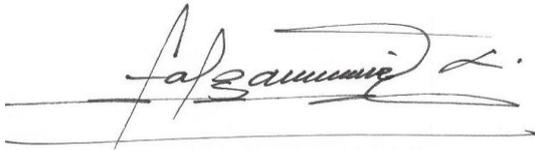
FREDY LEAL OROZCO VS
JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ

que una vez allegado el expediente del sub lite a dicha dependencia y ejecutoriada la providencia, proceda a enviar el mismo al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS
Magistrado Sala Laboral



FRANCISCO ALBERTO GONZALEZ MEDINA
Magistrado



JOHNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRES
Magistrada