

TEMA: PENSIÓN DE INVALIDEZ - Se considera inválida la persona que, por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral. / **DE LA CALIFICACIÓN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL** - El estado de invalidez de un afiliado al Sistema General de Pensiones debe establecerse mediante la valoración científica que efectúan entre otras, las Administradoras de Riesgos Laborales –ARL--. / **PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA** /

HECHOS: La acción judicial está dirigida a que se declare la nulidad de los dictámenes de pérdida de capacidad laboral proferidos por la AFP PROTECCIÓN S.A., y las juntas regional y nacional de calificación de invalidez, acogiéndose en su lugar el dictamen elaborado por la IPS Universitaria, y con fundamento en este último, declarar que a la demandante le asiste derecho a una pensión de invalidez de origen común, en consecuencia, se condene a la AFP PROTECCIÓN S.A. al reconocimiento y pago de esta prestación económica.

TESIS: El estado de invalidez es una condición física o mental que impide a la persona desarrollar una actividad laboral remunerada, debido a la considerable disminución de sus capacidades físicas y/o psíquicas e intelectuales, de manera tal que no le es dable suplir por sí mismo una vida digna, en resumen, es la pérdida de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social que le permiten desempeñarse en una actividad u oficio habitual. (...) Las Compañías de Seguros que asumen el riesgo de invalidez y muerte, las EPS, con base en el Manual Único para la Calificación de Invalidez, calificaciones que pueden ser objeto de discusión ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, apelable ante la Junta de Calificación Nacional. (...) El dictamen de calificación de la Pérdida de capacidad laboral [en adelante PCL] debe ser realizado en primera oportunidad, por la AFP, ARL ó EPS a la que se encuentre afiliado el interesado y, de existir alguna controversia con la calificación, puede interponer los respectivos recursos en los plazos señalados en la norma transcrita ante las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez. (...) Aquellas valoraciones que se emitan durante el trámite administrativo, son controvertibles ante la Jurisdicción del Trabajo y la Seguridad social, por lo que los dictámenes que profieren las entidades del sistema de seguridad social no son medios probatorios solemnes, y por ende el Juzgador en su valoración no está sometido a la tarifa legal de pruebas y puede formar libremente su convencimiento con aquellos elementos que le den mayor credibilidad. (...) [Señala la corte] “A pesar de la importancia y tecnicidad de la evaluación que realizan las autoridades médico laborales y las juntas de calificación de invalidez, tanto regionales como nacionales, estas pueden ser objeto de discusión en el proceso de seguridad social, al existir otros medios probatorios que ofrezcan un mayor grado de persuasión al juzgador, en punto del grado o porcentaje de PCL, la fecha de estructuración de la invalidez y su origen”.

MP. MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

FECHA: 25/09/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	GLORIA ELENA POSADA ZAPATA
DEMANDADO	AFP PROTECCIÓN S.A., JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA, y JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ.
RADICADO	05001-31-05-012-2019-00012-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Pensión de invalidez de origen común, fecha de estructuración del estado de invalidez, principio de la condición más beneficiosa.
DECISIÓN	Revoca parcialmente.

Medellín, veinticinco (25) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los magistrados ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA, MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA y como ponente MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 que dispuso adoptar como legislación permanente las normas contenidas en el Decreto Ley 806 de 2020, y surtido el traslado correspondiente, procede la Sala a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por la señora **GLORIA ELENA POSADA ZAPATA** contra la **AFP PROTECCIÓN S.A.**, la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA**, y la **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ**.

Después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 038**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ASUNTO

Es materia de la Litis, decidir los recursos de apelación presentados por los apoderados judiciales de la parte demandante y la AFP PROTECCIÓN S.A., frente a la sentencia que profirió el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín - Antioquia, en la audiencia pública celebrada el día 1° de marzo de 2023, dentro del proceso referenciado.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que la señora GLORIA ELENA POSADA ZAPATA, presentó problemas de carcinoma de mama izquierda, siéndole practicada una mastectomía radical el 15 de marzo de 2008, requiriendo además tratamientos de quimioterapia y radioterapia, los cuales le generaron una osteoporosis por terapia antiaestrogenica, e igualmente tiene problemas de manguito rotador, linfedema de dicha extremidad superior con restricción de movimientos del brazo.

Que los quebrantos en salud de la demandante, la motivaron a solicitar calificación de pérdida de capacidad laboral ante la AFP PROTECCIÓN S.A., el día 7 de diciembre de 2015, y luego mediante dictamen del 14 de enero de 2016, la aseguradora contratada por el fondo de pensiones, le dictaminó una PCL del 29.91%, con fecha de estructuración del 14 de enero de 2016, de origen común.

En desacuerdo con lo anterior, la actora presentó los recursos de reposición y apelación, la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, profirió dictamen otorgándole a la demandante una PCL del 55.50% con fecha de estructuración del 16 de marzo de 2012, y luego la junta nacional de calificación de invalidez, mediante dictamen del 30 de noviembre de 2016, consideró que la actora presenta una PCL del 35.43% con fecha de estructuración del 14 de enero del año 2016.

También señala el escrito introductorio, que la actora encontrándose inconforme con lo resulto por las juntas regional y nacional, decidió practicarse

una nueva calificación de su estado de invalidez de manera particular, esta vez ante la IPS Universitaria, entidad que le estableció una PCL del 53%, con fecha de estructuración del 15 de marzo de 2008, lo cual le confiere derecho a una pensión de invalidez de origen común.

III. – PRETENSIONES

La acción judicial está dirigida a que se **DECLARÉ** la nulidad de los dictámenes de pérdida de capacidad laboral proferidos por la AFP **PROTECCIÓN S.A.**, y las juntas regional y nacional de calificación de invalidez, acogiéndose en su lugar el dictamen elaborado por la IPS Universitaria, y con fundamento en este último, **DECLARAR** que a la señora **GLORIA ELENA POSADA ZAPATA** le asiste derecho a una pensión de invalidez de origen común en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, en consecuencia, se **CONDENE** a la AFP **PROTECCIÓN S.A.** al reconocimiento y pago de esta prestación económica, en forma retroactiva a partir del 15 de marzo de 2008, junto con los intereses moratorios del art. 141 de la ley 100 de 1993, o en subsidio la indexación de las condenas, también se solicita el pago de los perjuicios causados a la demandante (daños emergente, lucro cesante), perjuicios extra – patrimoniales (morales y vida en relación), las costas del proceso, y todo lo que ultra y extra petita resulte acreditado en la Litis.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

La **AFP PORVENIR S.A.** contestó la demanda en forma oportuna a través de su apoderada judicial (fls. 325 al 349 del archivo PDF 002): adujo frente a los hechos expuestos por la activa, que son ciertos aquellos que aluden a las calificaciones de pérdida de capacidad laboral que le fueron realizadas por parte de la aseguradora suramericana y las juntas regional y nacional de calificación de invalidez, quienes concluyeron en sede administrativa que la actora no es una persona invalida, sin que le conste el dictamen realizado por la IPS Universitaria, el cual no ha sido controvertido por el fondo privado de pensiones, finalmente aduce la réplica, que existe un quinto dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado por suramericana de seguros s.a., según el cual, la demandante presenta una PCL del 37.99% de origen común, con

fecha de estructuración del 14 de enero de 2016. Se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas, proponiendo en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN ALGUNA FRENTE A PROTECCIÓN S.A.; PLENA VALIDEZ DE LOS DICTÁMENES EMITIDOS – INEXISTENCIA DE LA DECLARATORIA DE NULIDAD; EXEQUIBILIDAD DEL REQUISITO DE 50 SEMANAS; LA CALIFICACIÓN DE LA INVALIDEZ ES UNA COMPETENCIA OTORGADA POR LA LEY EXCLUSIVAMENTE PARA LAS JUNTAS DE CALIFICACIÓN; DEBE HABER UN GRUPO INTERDISCIPLINARIO EXIGIDO LEGALMENTE PARA CALIFICAR LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL, EN LA PRUEBA PERICIAL APORTADA POR LA DEMANDANTE, UNIDAD DE CRITERIOS EN LOS DICTÁMENES RENDIDOS POR LA COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS DE VIDA S.A., Y POR LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ – INEXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN; ES IMPRESCINDIBLE LA EVALUACIÓN DE LOS DEMÁS REQUISITOS EXIGIDOS LEGALMENTE – ARTICULO 39 LEY 100 DE 1993; VARIACIÓN DE LA CONDICIÓN CLÍNICA DE LA PACIENTE CON POSTERIORIDAD AL DICTAMEN DE LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, NO PUEDE AFECTAR A PROTECCIÓN S.A.; NO COBERTURA DEL SEGURO PREVISIONAL CON LA FINANCIACIÓN DE LA PENSIÓN DE INVALIDEZ; LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA ES TEMPORAL; FALTA DE CAUSA PARA DEMANDAR; BUENA FE; PRESCRIPCIÓN; PAGO Y COMPENSACIÓN; Y LA EXCEPCIÓN GENÉRICA”*

La **JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA**, (fls. 449 al 472 del archivo PDF 002), describió el traslado de la presente acción, indicando que son ciertos aquellos supuestos fácticos relativos a las calificaciones de pérdida de capacidad laboral que fueron realizadas por la afp y las juntas regional y nacional de calificación de invalidez, pues la última evaluación de la IPS Universitaria no puede considerarse como un dictamen, pues los particulares no están facultados para ello, y al no ser jurídicamente valido, carece de efecto jurídico y fuerza vinculante, sin que le conste los restantes hechos, todo lo cual deberá ser objeto del debate probatorio. Se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas, proponiendo en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“LEGALIDAD DE LA CALIFICACIÓN EMITIDA POR LA JUNTA NACIONAL DE*

CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ; FALTA DE REQUISITOS LEGALES PARA FORMULAR SOLICITUD DE CONDENA DE CARÁCTER PECUNIARIO; AUSENCIA DE PRUEBA SOBRE EL PERJUICIO QUE SE ADUCE; INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS LEGALES PARA PRETENDER UNA INDEMNIZACIÓN; IMPROCEDENCIA DEL PETITUM: INEXISTENCIA DE PRUEBA IDÓNEA PARA CONTROVERTIR EL DICTAMEN – CARGA DE LA PRUEBA A CARGO DEL CONTRADICTOR; LA VARIACIÓN DE LA CONDICIÓN CLÍNICA DEL PACIENTE CON POSTERIORIDAD AL DICTAMEN DE LA JUNTA NACIONAL EXIME DE RESPONSABILIDAD A LA ENTIDAD; IMPROCEDENCIA DE LAS PRETENSIONES RESPECTO A LA JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ: COMPETENCIA DEL JUEZ LABORAL; BUENA FE DE LA PARTE DEMANDADA; Y LA EXCEPCIÓN GENÉRICA”.

Mediante auto del 25 de enero de 2022, se dio por no contestada la demanda respecto a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA (archivo PDF 008).

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En el fallo objeto de apelación, la juez A Quo en audiencia pública de juzgamiento, celebrada el 1 de marzo de 2023, DEJÓ sin efecto el dictamen de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, N° 4305122617812 del 30 de noviembre de 2016, para en su lugar, declarar que la señora GLORIA ELENA POSADA ZAPATA tiene una pérdida de la capacidad laboral del 53,21%, con fecha de estructuración del 15 de marzo de 2008, y de origen común conforme el dictamen N° 43051226 del 13 de marzo de 2018 emitido por la IPS UNIVERSITARIA.

ABSOLVIÓ a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. de la pretensión de reconocimiento y pago de pensión invalidez promovida por la señora GLORIA ELENA POSADA ZAPATA, por no haber superado el TEST DE PROCEDENCIA establecido en sentencia SU-556 de 2019.

Y finalmente CONDENÓ en costas procesales de la primera instancia a la señora GLORIA ELENA POSADA ZAPATA, y en favor de la AFP PROTECCIÓN S.A., fijándole como agencias en derecho la suma de \$580.000.

Como fundamento de su decisión, estimó el juez de primer grado que si bien existen unas entidades que por ley están facultadas para efectuar la calificación de la pérdida de capacidad de una persona, el administrador de justicia de no está sujeto a tarifa legal probatoria frente a ese aspecto, encontrándose facultado para formar su convencimiento con medios técnicos y científicos idóneos como lo es un dictamen particular de calificación del estado de invalidez, y aquel realizado por la IPS UNIVERSITARIA, a juicio de la *A Quo* reúne todas las condiciones para ser tenido en cuenta en la presente litis, pues sus conclusiones tienen respaldo en la historia clínica de la demandante, se efectuó un estudio juicioso de sus patologías, siendo valoradas aquellas que fueron consecuencia directa del carcinoma y mastectomía de seno, que habían sido descartadas por las demás juntas médicas, también tuvo en cuenta todos los diagnósticos y secuelas, advirtiendo que el referido perito sustentó en debida forma su calificación de pérdida de capacidad laboral.

En relación al requisito de semanas cotizadas, precisó que al no contar la actora con 50 semanas de cotización en los 3 años inmediatamente anteriores al estado de estructuración de la invalidez (15-03-2008), era necesario acudir al principio de la condición más beneficiosa, bajo la tesis de la Corte Constitucional, que permite la aplicación de cualquier norma anterior, no obstante, dicho principio fue moderado por la Corte Constitucional (sentencia SU-556 de 2019), quien estableció un TEST DE PROCEDENCIA con cuatro (4) condiciones *sine qua non* para la aplicación de tal principio, de las cuales la actora no logró acreditar la tercera y cuarta condición, relativas a justificar porque no se realizaron cotizaciones en los 3 años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración del estado de invalidez, y tampoco logró demostrar diligencia en la reclamación oportuna de su pensión.

VI.- RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Inconformes parcialmente con la decisión proferida en la primera instancia, los apoderados judiciales de la parte demandante y la AFP PROTECCIÓN S.A., presentaron su recurso de alzada, el cual sustentaron en los siguientes términos

APELACIÓN PARTE DEMANDANTE: su apoderado judicial expone en su alzada que contrario a lo colegido por la juez de primer grado, en el plenario sí quedó demostrado el cumplimiento de las condiciones tercera y cuarta del test de procedencia establecido en la sentencia SU-556 de 2019.

Pues tal y como lo declararon los peritos, la aquí demandante presenta una enfermedad catastrófica denominada osteoporosis, y al encontrarse desempleada, le quedaba muy complicado cotizar como trabajadora independiente en los 3 años inmediatamente anteriores a la estructuración del estado de invalidez, máxime que dicho aporte equivaldría al 100% de la cotización, comprometiendo seriamente la satisfacción de otras necesidades más apremiantes como lo era su propia alimentación.

Y frente a la cuarta condición, indicó que la calificación del estado de la invalidez apenas ocurrió en el año 2015, y fue allí que la actora tomo conciencia de su invalidez, iniciando en esa misma época todos los trámites necesarios para lograr el reconocimiento pensional, mostrando con ello diligencia y oportunidad como lo exige la jurisprudencia constitucional.

Y tampoco podía perderse de vista por parte del juez de primer grado, que la demandante tiene una debilidad manifiesta, la cual le confiere el derecho a una pensión de carácter constitucional, pues su edad y condiciones de salud le impiden reintegrarse a la fuerza laboral.

APELACIÓN AFP PROTECCIÓN S.A.: su apoderada judicial expone que, si bien se absolvió al fondo privado de la pensión de invalidez deprecada, el haberse dejado sin validez los dictámenes realizados durante el trámite administrativo, y haberse dado validez al dictamen particular, tal decisión si

afecta los intereses de la AFP, pues esta última considera que el dictamen de la Junta Nacional se encuentra en firme y fue producto del trámite administrativo surtido con ocasión a la solicitud pensional, allí se avaló la decisión inicial de la aseguradora contratada por PROTECCIÓN S.A., en cuanto que la demandante no presenta una PCL igual o superior al 50%.

Que el perito particular Dr. José William Vargas Arenas incurrió en varios errores técnicos que comprometieron la credibilidad de la experticia, pues la patología de "LINFEDEMA" tenida en cuenta por el referido evaluados, no tiene ningún diagnóstico especializado, y tampoco se vislumbra del estado clínico de la demandante, quien no presentaba hinchazón, o cambios físicos.

A la actora no le fue practicado un examen especializado denominado "ECODOPPLER", que es el examen reina para determinar la existencia y posterior calificación de esta patología, según el manual único de calificación de invalidez.

Que también se equivocó el perito al otorgarle calificación a las Trompas de falopio y ovario, pues no existe registro clínico donde se pueda evidenciar este tipo de deficiencia, y menos aún que pueda ser calificada con la clase 2 de la tabla 5.12, misma que solo se utiliza cuando se presenta extracción de ovarios y trompas de falopio, o trastorno hormonal durante la pre-menopausia, lo cual no ocurrió en el presente evento, pues la actora ya tenía más de 55 años cuando fue calificada, por lo que estaba en la etapa menopaúsica.

Se opone a la calificación del ROL LABORAL en un 20%, pues la actora era una auxiliar contable con funciones administrativas, y podía seguir realizando tal labor con readaptación tanto de su puesto de trabajo y jornada laboral, al no presentar trastorno cognitivo, ni restricción de manos o visual para realizar sus informes, y ese 20% calificado por el perito de la IPS Universitaria solo procede cuando ya no existe posibilidad de readaptación laboral, cuando debe haber una reconversión de mano de obra, y no se puede cumplirse con una jornada laboral (menos del 50%), lo cual no fue acreditado en el proceso.

Expuso también la recurrente que el perito durante la contradicción al dictamen, respondió que la única enfermedad estructurada para el año 2008

había sido el carcinoma, y que está sola patología no era suficiente para que la actora estructuraré su estado de invalidez, el mismo perito reconoce que las demás deficiencias vinieron con posterioridad al carcinoma.

Motivos por los cuales solicita se revoquen los dos primeros numerales de la parte resolutive de la sentencia de primer grado, confirmando dicha providencia en todo lo demás.

Alegatos de conclusión

Encontrándose dentro de la oportunidad procesal correspondiente, la apoderada judicial de la AFP PROTECCIÓN S.A., presentó sus alegatos e conclusión en segunda instancia, a través de los cuales insiste en la revocatoria de los numerales primero y segundo de la parte resolutive de la sentencia de primer grado, confirmando dicha providencia en todo lo demás.

Argumentando al respecto, que el dictamen emitido por el Dr. José William tiene algunas deficiencias que no se encuentran soportadas en la historia clínica y algunas deficiencias sobrevaloradas injustificadamente, que hace que carezca de eficacia y por lo tanto no puede ser tenido en cuenta por el despacho, y por ello debe acogerse el dictamen emitido por la Junta Nacional de calificación que se encuentra en firme y que concuerda en las calificaciones otorgadas también por suramericana.

En cuanto al principio de la condición más beneficiosa, señaló que la actora, no cumple con el test de procedencia, al no reunir las condiciones necesarias y acumulativas, resaltó ante este Tribunal que al realizarse un análisis juicioso de la sentencia SU-005 de 2018, se puede concluir, que esta sentencia únicamente aplica para los casos de pensión de sobrevivencia e invalidez, en los cuales la persona fallecida o invalida es un afiliado al régimen de prima media y no al régimen de ahorro individual como en el presente caso, por lo que tampoco es aplicable la sentencia en mención.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal, pasa la Sala a resolver previas las siguientes,

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Naturaleza jurídica de la pretensión. – Pensión de invalidez de origen común, fecha de estructuración, controversia entre dictámenes, principio de la condición más beneficiosa.

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

Teniendo en cuenta los puntos objeto de apelación, los cuales delimitan la competencia de la Sala en la segunda instancia, la problemática que debe resolver la Sala, consiste en determinar si la señora GLORIA ELENA POSADA ZAPATA logra o no acreditar el cumplimiento de los requisitos legales para acceder al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez de origen común en aplicación del principio de la condición más beneficiosa, y en caso afirmativo, pasará la Sala a estudiar, a partir de qué momento debe iniciar el disfrute pensional, el valor del retroactivo pensional, y si hay lugar o no a los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, o en su defecto a la indexación de las condenas.

Pensión de invalidez

El artículo 38 de la ley 100 de 1993 señala que se considera inválida la persona que, por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.

El estado de invalidez es una condición física o mental que impide a la persona desarrollar una actividad laboral remunerada, debido a la considerable disminución de sus capacidades físicas y/o psíquicas e intelectuales, de manera tal que no le es dable suplir por sí mismo una vida digna, en resumen es la pérdida de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social que le permiten desempeñarse en una actividad u oficio

habitual, según lo establecido en el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional.

De la calificación de la pérdida de capacidad laboral.

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2002 y adicionado por el artículo 18 de la Ley 1562 de 2012, el estado de invalidez de un afiliado al Sistema General de Pensiones debe establecerse mediante la valoración científica que efectúan entre otras, las Administradoras de Riesgos Laborales -ARL; y las Compañías de Seguros que asumen el riesgo de invalidez y muerte, las EPS, con base en el Manual Único para la Calificación de Invalidez, calificaciones que pueden ser objeto de discusión ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, apelable ante la Junta de Calificación Nacional.

En síntesis, conforme el art. 142 del Decreto 019 de 2012 adicionado por el art 18 de la Ley 1562 de 2012, el dictamen de calificación de la PCL debe ser realizado en primera oportunidad, por la AFP, ARL ó EPS a la que se encuentre afiliado el interesado y, de existir alguna controversia con la calificación, puede interponer los respectivos recursos en los plazos señalados en la norma transcrita ante las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez.

Esta norma, a su vez, debe leerse concordada con los arts. 44 y 45 del Decreto 1352 de 2013 por cuanto son las disposiciones que regulan cómo proceder cuando surtidas o agotadas las instancias de calificación previstas en la ley persisten controversias con los dictámenes emitidos por las referidas juntas de calificación de invalidez, el art 44 del Decreto 1352/13, a la letra reza:

“Artículo 44. Controversias sobre los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez. Las controversias que se susciten en relación con los dictámenes emitidos en firme por las Juntas de Calificación de Invalidez, serán dirimidas por la justicia laboral ordinaria de conformidad con lo previsto en el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, mediante demanda promovida contra el dictamen de la junta correspondiente. (...)”

Significa lo anterior, que aquellas valoraciones que se emitan durante el trámite administrativo, son controvertibles ante la Jurisdicción del Trabajo y la

Seguridad social, por lo que los dictámenes que profieren las entidades del sistema de seguridad social no son medios probatorios solemnes, y por ende el Juzgador en su valoración no está sometido a la tarifa legal de pruebas y puede formar libremente su convencimiento con aquellos elementos que le den mayor credibilidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 61 del CPT y la SS, en la medida en que la pérdida de la capacidad laboral y su origen pueden ser demostradas a través de los demás medios de prueba, que no exclusivamente con dicha probanza, así lo ha tenido establecido la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, como puede apreciarse en las sentencias con radicación 26591 de 4 de abril de 2006, SL500-2013 SL9184-2016, SL3992-2019,SL4571-2019, y más recientemente la sentencia SL727-2021 del 22 de febrero de 2021, con radicación 77.899, en esta última se indicó lo siguiente:

“Lo anterior significó, dentro de la evolución de la jurisprudencia, que a pesar de la importancia y tecnicidad de la evaluación que realizan las autoridades médico laborales y las juntas de calificación de invalidez, tanto regionales como nacionales, estas pueden ser objeto de discusión en el proceso de seguridad social, al existir otros medios probatorios que ofrezcan un mayor grado de persuasión al juzgador, en punto del grado o porcentaje de pérdida de capacidad laboral, la fecha de estructuración de la invalidez y su origen, lo cual debe estar enmarcado en las reglas de apreciación probatoria del artículo 61 del CPTSS.”

CASO CONCRETO

En el presente asunto debe recordarse que la pérdida de capacidad laboral de la demandante gloria Elena posada zapata ha sido calificada en cinco (5) oportunidades, así:

PRIMERA CALIFICACIÓN (Fol. 48 al 57 del archivo PDF 002)

Estuvo a cargo de la Junta Médica de SURAMERICANA, de fecha 19 de enero de 2016, en esta primigenia oportunidad, se le dictaminó a la actora, una PCL del **29.91%**, calificando su origen como una enfermedad común, estructurada el día **14 de enero de 2016** (fecha que corresponde a secuelas actuales pasados 5 años sin señales de recaída, recidiva o metástasis), para su

calificación se tuvo en cuenta el manual único de calificación de Invalidez - Decreto 1507 de 2014, las deficiencias valoradas fueron las de:

DESCRIPCIÓN	% ASIGNADO	CAPÍTULO, NUMERAL, LITERAL, TABLA
Ca de mama en remisión T2N0M0	11.0	Capítulo 1, tabla 1.3
Restricción arcos de movimiento en hombro izquierdo por dolor. (Linfedema residual vs SMR)	11.0	Capítulo 14, tabla 14.5
OSTEOPOROSIS	10.0	Capítulo 14, numeral 14.6 2.3.
HTA	8.0	Capítulo 2, tabla 2.6

SEGUNDA CALIFICACIÓN (Fol. 66 al 74 del archivo PDF 02)

Dictamen realizado por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA, de fecha 3 de mayo de 2016, con fundamento en el manual único de calificación de invalidez contenido en el Decreto 917 de 1999, concluyéndose allí que la actora presenta una PCL del **55,50%**, derivada de una enfermedad de origen común, estructurada el **16 de marzo de 2012** (fecha definida por la entidad cuando ya estaban presentes las secuelas valoradas), las deficiencias tenidas en cuenta fueron las siguientes:

DEFICIENCIAS LESION	CAPITULO	TABLA	FORCENTAJE
RESTRICCIÓN DE MOVIMIENTOS DE HOMBROS	XIV	14,6 (13%, 15,26%)	26,28
CANCER DE MAMA I CONTROLADO (RADIOTERAPIA)	I	1,3 MAS RADIOTERAPIA TABLA 11	13,00
RESULTADO PARCIAL			35,86
HTA LINFEDEMA MSI	II	2,6 (8%, 1-C) 2,7 (5%, 1-B)	12,60
RESULTADO PARCIAL			43,94
OSTEOPOROSIS Y AUSENCIA DE MAMA I	VIII	8,13 (6%, 1-B) 8,14 (5%, 1-B)	10,70
RESULTADO PARCIAL			49,94
INSUFICIENCIA CRONICA POS QUIMIOTERAPIA	V	5,12 (POS MENOPAUSIA)	10,00
RESULTADO PARCIAL			54,95
CICATRICES DESFIGURANTES	VI	6,1 (1-B)	5,00
RESULTADO PARCIAL			57,20
MIGRAÑA CRONICA	XII	12,6	4,00

TERCERA CALIFICACIÓN (Fol. 78 al 90 del archivo PDF 002):

Esta calificación estuvo a cargo de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, quien, mediante dictamen del 15 de diciembre de 2016, y con fundamento en el manual único de calificación de invalidez contenido en el Decreto 1507 de 2014, concluyó que la actora presenta una PCL del **35,43%** de origen común, estructurada el **14 de enero de 2016** (fecha

que corresponde a secuelas actuales pasados 5 años sin señales de recaída, recidiva o metástasis), y las deficiencias valoradas fueron las siguientes:

Deficiencias									
Deficiencia	Capítulo	Tabla	CFP	CFM1	CFM2	CFM3	Valor	CAT	Total
Tumor de mama en remisión	1	1.3	NA	NA	NA	NA	11,00%		11,00%
							Valor combinado		11,00%
Deficiencia por enfermedad cardiovascular hipertensiva	2	2.6	1			NA	8,00%		8,00%
							Valor combinado		8,00%
Cicatrices	6	6.1	NA	NA	NA	NA	5,00%		5,00%
							Valor combinado		5,00%
Deficiencia por cefaleas - migraña	12	12.6	3	NA	NA	NA	4,00%		4,00%
							Valor combinado		4,00%
Deficiencia por alteración de miembro superior izquierdo	14	14.5	NA	NA	NA	NA	12,00%		12,00%
Osteoporosis	14	NA	NA	NA	NA	NA	10,00%		10,00%
							Valor combinado		20,80%

CUARTA CALIFICACIÓN (Fol. 22 al 30 del archivo PDF 02):

Corresponde a un dictamen particular realizado por la IPS UNIVERSITARIA, de fecha 13 de marzo de 2018, con fundamento en el manual único de calificación de invalidez contenido en el Decreto 1507 de 2014, concluyéndose allí que la actora presenta una PCL del **53,21%**, de origen común, estructurada el **15 de marzo de 2008** (momento quirúrgico que originó no solamente las secuelas derivadas del carcinoma sino otras como la osteoporosis y la migraña), y las deficiencias objeto de calificación, fueron las de:

Capítulo	Valor deficiencia
Capítulo 1. Deficiencias por alteraciones debidas a neoplasias o cáncer.	11,00%
Capítulo 2. Deficiencias por alteraciones del sistema cardiovascular.	8,00%
Capítulo 5. Deficiencias del sistema urinario y reproductor.	10,00%
Capítulo 6. Deficiencias por trastornos de la piel, faneras y daño estético.	5,00%
Capítulo 8. Deficiencias por alteraciones del sistema endocrino.	10,70%
Capítulo 12. Deficiencias del sistema nervioso central y periférico.	13,60%
Capítulo 14. Deficiencias por alteración de las extremidades superiores e inferiores.	13,00%

QUINTA CALIFICACIÓN (Fol. 22 al 30 del archivo PDF 02):

Corresponde a un dictamen realizado por SURAMERICANA SEGUROS DE VIDA S.A., de fecha 25 de febrero de 2019, con fundamento en el manual único de calificación de invalidez contenido en el Decreto 1507 de 2014, concluyéndose allí que la actora presenta una PCL del **37,99%**, de origen

común, estructurada el **14 de enero de 2016** (fecha que corresponde a secuelas actuales pasados 5 años sin señales de recaída, recidiva o metástasis), y las deficiencias objeto de calificación, fueron las de:

DESCRIPCIÓN	VALOR ASIGNADO	CAPÍTULO, NUMERAL, ÍTEMA, TABLA
Deficiencia por alteración de MSI	13.0	Capítulo 14, Tabla 14.5.
Neoplasias por cáncer de mama (remisión)	11.0	Capítulo 1, Tabla 1.3.
HTA	8.0	Capítulo 2, Tabla 2.6.
Deficiencias por alteraciones de las glándulas mamarias	6.0	Tabla 6.13.
Deficiencias por alteraciones de piel y faneras	5.0	Tabla 6.1.
Deficiencias por enfermedad metabólica ósea (osteoporosis)	5.0	Tabla 6.14.
Deficiencia por migraña	4.0	Tabla 12.6

Para ahondar en las consideraciones técnico – científicas tenidas en cuenta para la elaboración de estas experticias, se hizo comparecer al proceso a los médicos evaluadores en salud ocupacional, Dres. JOSÉ WILLIAM VARGAS ARENAS (IPS Universitaria), e IVETH MARÍA OSORIO OSPINA (SURAMERICANA).

El Dr. JOSÉ WILLIAM VARGAS ARENAS, le relató al despacho que la actora por su patología del manquito rotador se encuentra limitada para realizar movimientos frecuentes, posturas prolongadas, y manejo de cargas, su destreza manual está afectada, y por ende presenta una limitación para la jornada laboral, lo cual dio lugar a calificar el ítem relativo al ROL LABORAL con un 20%, pues la actora requiere un reentrenamiento (página 72 concepto de fisioterapeuta), allí se dice que la actora tiene un desempeño laboral muy bajo.

Indicó igualmente que, para la calificación del estado de invalidez de la actora, también se tuvo en cuenta las siguientes patologías:

- Secuelas del carcinoma de mama.
- Linfedema.
- Menopausia como producto de los tratamientos de quimio y radioterapia,
- Cicatrices en piel.

- Mastectomía.
- Osteoporosis.
- Neuropatía derivada del dolor causado por manguito rotador y linfedema,
- Migraña.
- Limitación de arcos de movimiento del hombro.

Advirtió que el cáncer de seno apareció en febrero de 2008 con una biopsia realizada a la demandante.

Aseguro, que la osteoporosis que padece la demandante es una consecuencia del tratamiento de quimio y radioterapia al que sometido la demandante con posterioridad al año 2008.

Que la patología del manguito de rotador ya se encontraba presente para el mes de marzo de 2008, como se puede apreciar en varios diagnósticos de la IPS tenidos en cuenta por las demás juntas (páginas 245 y 246).

Y que la patología del linfedema se encuentra presente en la historia clínica de la demandante, visibles a folios 70, 72 y 82, allí aparece como una hinchazón del miembro superior izquierdo.

Que el ecodoppler se utiliza para diagnosticar el linfedema venoso y arterial más que todo, no obstante, el linfedema que tenía la demandante, se diagnosticaba con la valoración médica, mismo que fue debidamente calificado por la junta regional, y es la misma enfermedad vascular de miembros superiores, y su calificación se hizo con fundamentó en la Tabla 12.7, clase 1 con un porcentaje del 8%.

Que no es posible determinar una fecha exacta de aparición de la menopausia y pre-menopausia, pues esto es diferente en cada mujer, y en caso concreto de la demandante, está en el año 2008 presentó una variación hormonal producto de la quimio y radioterapia, así se calificó por la junta regional (insuficiencia ovárica) pagina 154.

Precisó que si bien es cierto a la demandante no se le extrajeron los ovarios, si era factible la utilización de la tabla 5.12 para calificar la deficiencia en los órganos genitales femeninos (10%), pues dicha tabla se utiliza en aquellos eventos de disfunción de los ovarios o la trompa de falopio.

Respecto a la neuropatía, señaló que la actora sí presenta un cuadro doloroso, derivado de su patología de maguito rotador y linfedema, paginas 242, 244, 245, y 250.

Aseguró que para el año 2008, la demandante tenía estructurada la patología de "CARCINOMA DE MAMA IZQUIERDA", de ahí derivaron las demás patologías que la aquejan, como la vascular, supresión ovárica, piel, mastectomía, osteoporosis, y neuropatía.

Refirió haberle asignado a la actora una PCL superior al 50% por carcinoma, pues fue esta patología la que desencadenó las demás secuelas, pues esas patologías se generaron al momento de realizarse la mastectomía, sin que ello signifique que las secuelas aparecieron en ese momento.

Para el año 2008, la demandante ya presentaba patologías irreversibles como la mastectomía, linfedema, y cicatrices en la piel.

Respecto a la patología de migraña, manifestó que esta se hizo más frecuente con la aparición del carcinoma de seno.

Que el **linfedema** es una consecuencia inmediata de la **mastectomía**, por el vaciamiento ganglionar, y se deben calificar con diferentes tablas, y que la sola presencia de un edema permite diagnosticar el linfedema, no siendo necesaria la realización de una prueba con ecodoppler, y tal patología no desaparece con el tiempo como equivocadamente lo estableció la junta regional, ya que esta patología es irreversible, no permite su rehabilitación.

Que todo lo anterior lo llevo a colegir que el estado de invalidez de la demandante se estructuró en el año 2008, pues para esa época ya se habían generado las secuelas, ya que estas últimas no se generan necesariamente al momento de terminarse el tratamiento.

Afirmó que la demandante no tiene insuficiencia renal, como equivocadamente lo analizó la junta nacional, la insuficiencia que presenta es la ovárica, producto de la quimio y radioterapia (fls. 154), esto le generó menopausia.

Dice haber aplicado la Tabla 8.13, pues a la actora se le hizo una mastectomía (que es una desfiguración del seno).

Que la secuela del dolor tiene su génesis en el linfedema y el manguito rotador, y el linfedema se produjo en el año 2008 cuando se produjo la extracción del seno izquierdo.

Aduce calificado el maguito rotador como tal, sino los movimientos, y calificó el dolor aparte, pues este tiene diferentes génesis.

Respecto a la patología de la osteoporosis, manifestó que la misma era gradual, esto es, que va evolucionando, no tiene un efecto inmediato, pero si fue consecuencia del tratamiento por quimio y radioterapia, y ya se encontraba presente al momento de haberse realizado el examen por densitometría, fue calificada con la Tabla 8.14, advirtiendo que la junta calificó la osteoporosis con la tabla que se califica el tejido conectivo, lo cual es un error, pues la actora tiene una enfermedad metabólica.

Y finalmente aseguró que la demandante presenta una enfermedad crónica y degenerativa, y su invalidez no la causo una sola patología, sino una sumatoria.

A su turno, la médica evaluadora de la aseguradora SURAMERICANA, Dra. IVETH MARÍA OSORIO OSPINA, luego de ser cuestionada por el despacho y los apoderados de las partes, relató que, para realizar la calificación del estado de invalidez, se debe tener en cuenta la historia clínica, pues de esta se determinan las patologías, luego se cita al paciente para valoración médica donde se determinan las secuelas.

Que, en el dictamen de 2019, se revisaron las calificaciones previas realizadas al paciente, y se tuvieron en cuenta las deficiencias de: cáncer de

mama izquierda, mastectomía, cicatrices, restricción de hombro izquierdo, osteoporosis, hipertensión arterial, y migraña.

No se tuvo en cuenta la patología de linfedema, porque este jamás se confirmó a través en examen diagnóstico especializado (ecodoppler), a la demandante no la fue practicado un estudio vascular, a pesar de su antecedente por cáncer y vaciamiento ganglionar.

Aseguró que en el presente asunto no se le hayo evidencia clínica de la existencia de linfedema, como podría ser hinchazón en la piel, asimetría en extremidades, o cambios de color en la piel, parámetros exigidos por el manual único de calificación de invalidez para calificar esta patología.

Que el cáncer de mama fue diagnosticado en 2007 y se le hace manejo por quimio y radio en el año 2008, también en ese año se practicó la mastectomía.

En relación a la patología de dolor, manifestó que este apareció entre los años 2013 y 2014, pues la historia clínica del año 2015, se hace saber que el dolor tenía un año de evolución, con sospecha de manguito rotador.

Luego en el año 2015, fue diagnosticada la patología de osteoporosis a través de una densitometría, mientras que la hipertensión es de larga data, aparecen registros desde el año 2013.

Que si bien no recuerda fecha en que inicio la patología de migraña, esta última no es necesariamente una consecuencia del cáncer.

Manifestó que la aseguradora no calificó afectación en ovarios y trompas de falopio, al no existir un estudio que así lo indicara, lo mismo ocurrió con la patología del dolor, pues su diagnóstico no puede provenir de las propias manifestaciones del paciente, es necesario, un concepto médico especializado (clínica del dolor) debidamente soportado en la historia clínica.

Que el manguito rotador se diagnosticó en el año 2015, a pesar que en la cirugía se indicó que ya tenía el dolor, y que para el año 2008, la demandante apenas tenía estructuradas las deficiencias de cáncer de mama, mastectomía,

las cicatrices de la cirugía, y la migraña, diagnósticos que no le permitían alcanzar el 50% de PCL para ese año 2008, máxime que aún estaba en tratamiento por su enfermedad.

Respecto al ítem del “ROL LABORAL”, precisó que la demandante no tiene limitación a nivel de manos para realizar tareas administrativas, podía seguir laborando con algunas recomendaciones, con adaptación de su rol laboral, pues ninguno de sus diagnósticos le restringía de manera severa el rol laboral, y por ello la aseguradora calificó este ítem con un 10%, pues no tiene compromiso cognitivo, no requiere aprender una nueva ocupación, y puede cumplir jornada laboral con recomendaciones.

Expresó que la tabla 15.2 solo se aplica durante la pre-menopausia por alteración de los ovarios o trompas de falopio producto de una enfermedad, y que la sola desfiguración del seno, si permite la aplicación de la Tabla 8.13 debiendo asignarse un valor, y se configura desde la propia cirugía, y tal patología no fue calificada inicialmente por la aseguradora.

Aseguró igualmente que los demás diagnósticos que presenta la demandante, no son fruto de la mastectomía como tal, el único asociado a ella es el dolor y la restricción del movimiento, el médico tratante debe dejar en claro de que derivaron esas enfermedades, si tenían relación o no con el cáncer de seno.

Frente a la osteoporosis argumento que la misma apareció con los tratamientos realizados con posterioridad a la cirugía de seno, no estaba presente para el año 2008, pues su sintomatología comenzó entre los años 2013 o 2014, y puede considerarse como enfermedad progresiva.

Finalmente dejó en claro esta testigo técnica presentada por la AFP PROTECCIÓN S.A., que los tratamientos de quimio o radioterapia, no necesariamente generan una afectación en los órganos reproductivos femeninos.

Analizados los 5 dictámenes de PCL practicados al demandante, y las sustentaciones presentadas por los médicos evaluadores, considera esta Sala,

que lo plasmado en la calificación de pérdida de capacidad laboral realizada por la IPS UNIVERSITARIA, no está debidamente soportado en la historia clínica de la señora GLORIA ELENA POSADA ZAPATA visible a folios 100 al 261 del archivo PDF 002, pues muchas de las patologías calificadas y que dieron lugar a estructurar el estado de invalidez de la demandante el día 15 de marzo de 2008, no se encontraban diagnosticadas para esa fecha, y si bien pudieron ser una consecuencia de la cirugía por mastectomía (extirpación del seno) realizada a la actora en la referida fecha, llegar a tal conclusión sin existir una prueba técnico científica que así lo indique, es transitar por el camino de la especulación.

Para la Sala no existe duda que varias de las patologías calificadas por la IPS UNIVERSITARIA, sí se estructuraron el día de la cirugía de extirpación de seno (15-03-2008), tales como: mastectomía, cicatrices en la piel, pues estas fueron consecuencia directa e inmediata de la cirugía, no requiriéndose de un examen especializado para llegar a tal conclusión.

Sin embargo, esas otras patologías que según IPS UNIVERSITARIA fueron consecuencia de la mastectomía y los tratamientos de quimio y radioterapia, como sería el caso de las deficiencias de trompas de falopio y ovarios, osteoporosis, y la misma neuropatía, de manera alguna estaban presentes para el día 15 de marzo de 2008 presunta fecha de estructuración del estado de invalidez y mucho menos se podían apreciar una evolución de las secuelas dejadas por estas enfermedades, pues como bien lo advirtió la testigo técnica Dra. IVETH MARÍA OSORIO OSPINA, la demandante GLORIA ELENA POSADA ZAPATA para el mes de marzo de 2008 apenas estaba en tratamientos médicos, y fueron precisamente estos tratamientos los que según la IPS UNIVERSITARIA, desencadenaron en las deficiencias del sistema reproductivo femenino (trompas de falopio y ovarios), y la osteoporosis.

Y es que según se aprecia a folios en la historia clínica visible a folios 110 del archivo PDF 002, apenas el 16 de abril de 2008 la demandante suscribió un consentimiento autorizando el inicio del tratamiento oncológico por radioterapia, oportunidad en la que fueron informados los riesgos, veamos:

Clinical Summary - MEDICO Notes

Note Date Range: 01/04/2008 to 16/04/2008
Dx:

Patient Name: POSADA ZAPATA, GLORIA

H.C.: 620522

Age - DOB: 45 yrs - 17/07/1962

On 16/04/2008 RICARDO SANCHEZ

HPTU-RT
STAFF RADIOTERAPIA
DR DAVID GOMEZ
DR RICARDO SANCHEZ

SE DISCUTE EL CASO Y SE DECIDE QUE EN VISTA DE NO HABERSE REALIZADO CX ONCOLOGIA EN LA PRIMERA INTERVENCION, DE TRATARSE DE UN T2 SIN INFORMACION DEL ESTADIO CLINICO DE LA AXILA AL INICIO, DE LA EDAD, LA PCTE TIENE RIESGO DE RECAIDA LOCOREGIONAL Y SE DECIDE HOMOLOGARLO A EIII Y POR LO TANTO :
1. SE PROGRAMA RADIOTERAPIA SOBRE REJA COSTAL Y FOSA SPC TIPO 1 GRUPO 4 COD 3020433
HPTU CUPS 922433
2. CITA A TAC SIMULACION SIN MEDIO DE CONTRASTE
3. SE EXPLICA LA INTENCION DEL TTO Y LOS EFECTOS SEC
4. LA PCTE FIRMA EL CONSENTIMIENTO

Significa lo anterior, que para el mes de marzo de 2008, no había como determinar la estructuración del estado de invalidez de la señora POSADA ZAPATA como equivocadamente lo coligió el Dr. JOSÉ WILLIAM VARGAS ARENAS, pues esta extraña lógica resulta ajena al concepto de “FECHA DE ESTRUCTURACIÓN” contenido en el Manual Único de Calificación de Invalidez – Decreto 1507 de 2014, según el cual, la estructuración de la invalidez es la fecha en que una persona pierde un grado o porcentaje de su capacidad laboral u ocupacional, de cualquier origen, como consecuencia de una enfermedad o accidente, **y que se determina con base en la evolución de las secuelas que han dejado éstos.**

Y al no estar presentes las patologías, no había cómo determinar la evolución de sus secuelas.

Respecto a la patología de linfedema en miembro superior, la cual no fue calificada por la junta nacional, estima la Sala que no existe prueba de su existencia para el 15 de marzo de 2008, pues, aunque eventualmente esta patología pueda ser una consecuencia inmediata de la mastectomía, por el vaciamiento ganglionar, el linfedema como tal, es una hinchazón que causa la acumulación de líquido linfático en el cuerpo.

Y esa hinchazón linfática no fue apreciada en la consulta especializada por fisioterapia, según se advierte en la historia clínica visible a folios 100 del archivo PDF 002, allí se indicó que la actora no presentaba signos ni síntomas de linfedema, y que la terapia posible era la de practicar un drenaje linfático en caso de que se desencadene un linfedema.

ESTADO ACTUAL DEL PACIENTE:	Pericardio Histiocítico sin signos ni síntomas de linfedema, manifestado principalmente con plenitudo y Exacerbación
TERAPEÚTICA POSIBLE:	Drainaje linfático, en caso de que se descubre un linfedema
POSIBILIDADES DE REHABILITACIÓN O RECUPERACIÓN:	Incompleta

Y en esa misma consulta por medicina especializada en radioterapia de fecha 16 de abril de 2008, visible a folios 110 del archivo PDF 002, realizada al mes de haberse practicado la mastectomía, no se evidencia presencia de linfedema en miembro superior izquierdo, veamos:

AL EF PCTE EN ACG, SIN ADENOPATIAS CERVICALES
TORAX: REJA COSTAL IZQ SIN EVIDENCIA DE RECAIDA LR
EXTREM NO LINFEDEMA EN MSIZQ

DX: CA DE SENO IZQ POP MRM Y POSTQTX SIN ESTADIFICACION

CONDUCTA:
SE REALIZARA STAFF PARA DEFINIR CONDUCTA
CITA CONTROL EN 8 DIAS

Así las cosas, estima la Sala que esa hinchazón causada por la acumulación de líquido linfático en el cuerpo, no se logró apreciar en las valoraciones médicas practicadas, en días cercanos a la mastectomía de seno izquierdo, y por ello fue aventurado asegurar que esta patología estaba presente para el 15 de marzo de 2008, pues a la demandante no le fue realizado un examen de ayuda diagnóstica especializado que así lo determinare.

Y finalmente respecto a la calificación del rol laboral realizada por la IPS UNIVERSITARIA, considera la Sala que a la actora no le correspondía ese porcentaje del 20% que le fue asignado, pues según la Tabla N° 1 del Título II del Manual Único de Calificación de Invalidez – Decreto 1507 de 2014, tal calificación solo es posible, en aquellos eventos donde exista limitación para

laborar por encima del 50% de la jornada laboral, se presente compromiso cognitivo, se requieran de ayudas técnicas, modificaciones al puesto de trabajo, ayuda de terceras personas, e implique una reconversión total de mano de obra.

Categoría	Porcentaje máximo asignado
<p>5- Cambio de rol laboral o de puesto de trabajo con actividades recortadas:</p> <p>La persona se encuentra en un estado en el cual, como consecuencia de la deficiencia (s) y luego de la Mejoría Medica Máxima (MMM) o terminado el proceso de rehabilitación integral o en todo caso antes de los 540 días calendario de ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad, puede realizar su labor habitual, con limitaciones y restricciones completas en y para:</p> <p><i>Tareas y operaciones:</i> Con el uso o no de ayudas técnicas, modificaciones en el puesto de trabajo, aditamentos, férulas, tratamientos continuos y permanentes e incluso ayuda de otro la persona solo se puede desempeñar en algunas tareas u operaciones del nuevo puesto de trabajo, con limitaciones moderadas o completas para iniciar, desarrollar y finalizar las tareas principales o secundarias del puesto.</p> <p><i>Componentes del desempeño:</i> Sensorio motor, integración cognitiva y componentes cognitivos, destrezas psicosociales y componentes psicológicos: con limitaciones moderadas para la ejecución de los mismos según demandas de la actividad laboral.</p> <p><i>Tiempo de ejecución:</i> Con limitación para el 50% de acuerdo a la jornada asignada.</p> <p><i>Forma de integración laboral:</i> La persona amerita o cuenta con el concepto de reconversión de mano de obra.</p>	20

Y es que esa “FUNCIONALIDAD LABORAL BAJA” consignada en el concepto de fisiatría en el que se ampara el médico evaluador de la IPS UNIVERSITARIA, visible a folios 72 del archivo PDF 002, no significaba necesariamente una categorización de la restricción del rol laboral en la categoría N° 5 (20%), por el contrario, esa denominación se encuentra más acorde a la categoría N° 3 de la retracción al rol laboral

<p>3- Rol laboral o puesto de trabajo adaptado.</p> <p>La persona se encuentra en un estado en el cual, como consecuencia de la deficiencia (s) y luego de la Mejoría Medica Máxima (MMM) o terminado el proceso de rehabilitación integral o en todo caso antes de los 540 días calendario de ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad, puede realizar su labor habitual, con limitaciones y restricciones moderadas en y para:</p> <p><i>Tareas y operaciones:</i> Necesita contar con ayudas técnicas, modificaciones en el puesto de trabajo, aditamentos, férulas, tratamientos continuos y permanentes e incluso ayuda de otro para iniciar, desarrollar y finalizar las tareas principales o secundarias de la labor habitual.</p> <p><i>Componentes del desempeño:</i> Sensorio motor, integración cognitiva y componentes cognitivos, destrezas psicosociales y componentes psicológicos: Con limitaciones moderadas para la ejecución de los mismos según demandas de la actividad laboral.</p> <p><i>Tiempo de ejecución:</i> Sin limitación en el 50% de acuerdo con la jornada de trabajo que haya tenido la persona antes de la enfermedad o accidente.</p> <p><i>Forma de integración laboral:</i> Reintegro con modificaciones en el puesto de trabajo o reubicación temporal.</p>	10
--	----

Pues según lo indicado por la Dra. IVETH MARÍA OSORIO OSPINA, médica evaluadora de SURAMERICANA S.A., la demandante no registra limitación a nivel de manos para realizar tareas administrativas, ninguno de sus diagnósticos restringe de manera SEVERA ese rol laboral, tampoco presenta compromiso cognitivo, no requiere aprender una nueva ocupación, encontrándose así en capacidad de cumplir una jornada laboral con recomendaciones.

Visto lo anterior, considera la Sala que la calificación de la pérdida de la capacidad laboral realizada a la señora GLORIA ELENA POSADA ZAPATA por parte de la IPS UNIVERSITARIA, contrario a lo colegido por la juez de primer grado, no resulta idónea para acreditar el estado de invalidez de la demandante, y mucho menos que esta circunstancia se hubiese estructurado el día 15 de marzo de 2008, fecha de la cirugía de mastectomía de seno izquierdo, pues las conclusiones a las que arribó el perito en su experticia, no tienen respaldo en la historia clínica de la demandante, por el contrario, son producto de especulaciones y aseveraciones, que no están llamadas a prosperar en la litis, pues no permiten establecer con fundamento en criterios científicos ciertos y objetivos, tanto la fecha de estructuración de la invalidez, como el porcentaje de pérdida de capacidad laboral. Motivos por los cuales se revocará la sentencia de primera instancia en cuanto dejo sin efecto el dictamen de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, N° 4305122617812 del 30 de noviembre de 2016, y declaró que la señora GLORIA ELENA POSADA ZAPATA tiene una Pérdida de la Capacidad Laboral del 53,21%, con fecha de estructuración del 15 de marzo de 2008, y de origen común conforme el dictamen N° 43051226 del 13 de marzo de 2018 emitido por la IPS UNIVERSITARIA, declarándose probadas las excepciones de *INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN ALGUNA FRENTE A PROTECCIÓN S.A.; PLENA VALIDEZ DE LOS DICTÁMENES EMITIDOS – INEXISTENCIA DE LA DECLARATORIA DE NULIDAD*, propuestas por la apoderada judicial de la AFP PROTECCIÓN S.A.

Al no acreditarse el primer requisito establecido en el art. 1° de la Ley 860 de 2003, que modificó el art. 39 de la Ley 100 de 1993, esto es, el estado de invalidez de la demandante, no existe razón para analizar el requisito de semanas cotizadas, relacionado con la apelación presentada por la parte

demandante, cuyo recurso ha de entenderse resuelto de manera implícita, pues el estudio del segundo requisito legal, solo puede iniciar una vez se tenga certeza del estado de invalidez del afiliado.

Teniendo en cuenta la naturaleza de la decisión proferida, y la prosperidad del recurso de apelación presentado por la apoderada judicial de la AFP PROTECCIÓN S.A., las costas procesales en esta instancia estarán a cargo de la parte demandante, y a favor de la AFP PROTECCIÓN S.A., según lo dispuesto en el numeral 1° del art. 365 del Código General del Proceso, dentro de las cuales se fijan como agencias en derecho la suma de \$580.000 equivalente a ½ SMLMV para la anualidad 2023.

VIII - DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **SALA TERCERA DE DECISION LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia objeto de apelación de fecha 1° de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín, en cuanto dejo sin efecto el dictamen de la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, N° 4305122617812 del 30 de noviembre de 2016, y declaró que la señora GLORIA ELENA POSADA ZAPATA tiene una Pérdida de la Capacidad Laboral del 53,21%, con fecha de estructuración del 15 de marzo de 2008, y de origen común conforme el dictamen N° 43051226 del 13 de marzo de 2018 emitido por la IPS UNIVERSITARIA, para en su lugar, **DECLARAR** probadas las excepciones de “INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN ALGUNA FRENTE A PROTECCIÓN S.A.”, “PLENA VALIDEZ DE LOS DICTÁMENES EMITIDOS” e “INEXISTENCIA DE LA DECLARATORIA DE NULIDAD”, propuestas por la apoderada judicial de la AFP PROTECCIÓN S.A., según lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia objeto de apelación de fecha 1° de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Medellín, según lo expuesto en precedencia.

TERCERO: Sin Costas en esta instancia.

CUARTO: En su debida oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

QUINTO: SE ORDENA la notificación por **EDICTO** de esta providencia, que se fijará por secretaría por el término de un día, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

Los magistrados



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA