



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintitrés de enero de dos mil veintitrés

22-268

Proceso: ORDINARIO LABORAL- APELACIÓN AUTO.
Demandante: **JORGE ARMANDO URREA CARDONA**
Demandados: **D&D URBANISMO S.A.S.**
CONSTRUCTORA CAPITAL MEDELLÍN S.A.S.
Radicado No.: 05001-31-05-015-2019-00525-01.
Decisión: **Confirma** auto que niega la práctica de una prueba.
Link: [22-268 \(015-2019-00525\)](#) expediente digital

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los Magistrados **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**, **MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto que negó el decreto de una prueba.

El Magistrado del conocimiento, doctor **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración de los restantes integrantes el proyecto aprobado en Sala virtual mediante **ACTA 1** de discusión, que se adopta como sentencia, en los siguientes términos:

1. SÍNTESIS FÁCTICA y ANTECEDENTES

1.1. LO PRETENDIDO

Pretende el demandante la indemnización plena de perjuicios en los montos que enlista, con ocasión del accidente de trabajo ocurrido el 22 de agosto de 2016 cuando desempeñaba el cargo de ayudante de construcción.

En el acápite de pruebas, además de allegar apartes de su historia clínica y la calificación realizada por la ARL Positiva que determinó una pérdida de capacidad laboral del 4.48%, solicitó el decreto de una prueba pericial, concretamente que, de conformidad con el art. 51 del CPT y la SS, se nombrara un auxiliar de la justicia – *Facultad Nacional de Medicina de la Universidad de Nacional de Colombia sede Medellín* – de la especialidad de ortopedia para que determinara la

verdadera merma que causó la patología, y de la especialidad de sicología, para que estableciera los daños morales y fisiológicos a la vida en relación, familiares y psicológicos que ha sufrido debido a las consecuencias del aludido accidente.

1.2. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto proferido el 1 de julio de 2022 se dio por contestada la demanda y se fijó fecha de celebración de la audiencia de que trata el art. 77 del CPT y la SS, la que en efecto se llevó a cabo el día estipulado, es decir, el 6 de octubre de tal anualidad, oportunidad donde se negó el decreto de la prueba pericial pretendida, decisión contra la que la parte actora interpuso y sustentó recurso de apelación.

2. ARGUMENTOS

2.1. DE LA JUEZ PARA DECIDIR

Consideró que de cara al art. 227 del Código General del Proceso, desde la presentación de la demanda el actor debía adjuntar el dictamen que pretendía hacer valer en el proceso, lo que NO ocurrió.

2.2. RECURSO PRESENTADO POR LA PARTE ACTORA

Se debe decretar la prueba pericial, ya que es importante tener una prueba técnica que dé cuenta del perjuicio material, moral y psicológico sufrido por el actor con el accidente de trabajo para poder tener una base sólida y poder efectuar una tasación de los perjuicios atribuibles al empleador por la culpa patronal, ya que la juez no tienen los conocimientos técnicos para determinar los daños en la salud y afectación psicológica del demandante al haber sido despedido injustamente tras sufrir un accidente de trabajo de tal magnitud que lo dejó sin posibilidades de volverse poder a emplearse en alguna compañía pues desde el año 2016 no pasa los exámenes de ingreso, tornándose incomprensibles los razonamientos de la a quo, lo cual es violatorio del debido proceso al omitirse pruebas que realmente se solicitaron en la debida oportunidad que permitirían materializarse una justicia real en este caso.

En tal sentido, le corresponde al *ad quem* resolver sobre la pertinencia de este material probatorio solicitado desde el inicio de la demanda, para que a través de los peritos idóneos se tasen los daños y perjuicios en la salud acorde a lo que exige la culpa patronal, máxime si fue fenecido el vínculo cuando seguía en tratamiento, aparejando una serie de inconvenientes en la asignación de citas.

Es así como reitera que sí se solicitó con la demanda, se debe decretar la prueba pericial.

2.3. ALEGATOS PRESENTADOS POR CONSTRUCTORA CAPITAL MEDELLIN S.A.S.

Solicita sea confirmada la decisión objeto del recurso de alzada. Expresamente indicó que:

El dictamen pericial proferido por la entidad competente ARL a la que se encontraba afiliado el demandante en razón al cumplimiento de la normatividad vigente determinó y calificó las contusiones que le ocasionaron el accidente laboral al señor Urrea Cardona, dictamen que se encuentra en firme y como se puede establecer del material probatorio que aporta el mismo accionante, este no interpuso el recurso de apelación ante la inconformidad del dictamen proferido pese al amplio termino para hacerlo; por ello no puede pretender revivir a través de la justicia ordinaria laboral términos precluidos por inactividad y pretermitir instancias como lo sería la Junta Regional y Nacional de Calificación de Invalidez

Así mismo el Código General del Proceso en el artículo 227 aplicable por remisión expresa del artículo 145 del CPT Y SS establece “La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba. El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado.” Subrayas intencionales

En el caso de autos, la parte activa incumplió la carga probatoria de aportar el dictamen en la oportunidad de pedir pruebas, que para el efecto es la interposición de la demanda, ni anunció encontrarse tramitando el mismo, ni aportó prueba de ello, no obstante, no contar con términos que precluyeran.

Adicional a lo anterior, al momento de solicitar en la demanda el pluricitado dictamen refiere que el mismo sea practicado por la Universidad Nacional Facultad de Medicina siendo claro que dicha institución educativa no cuenta dentro de su pensum con tal facultad y al momento de interponer el recurso ante la negativa acertada de la Juez modifica el perito requerido.

El código general del proceso contempla la exigencia del artículo 227 atendiendo a los principios procesales de lealtad, cargas probatorias y celeridad.

Atender la solicitud de la activa sería desconocer los principios enunciados, normatividad expresa y aceptar que la apoderada del demandante reforme la demanda como en repetidas ocasiones durante la audiencia el artículo 77 CPT Y SS en la etapa de fijación del litigio lo pretendió.

Por lo anterior es claro que la decisión del A-quo de denegar la práctica de la prueba pluricitada fue acertada y ajustada a derecho

Por lo anterior les solicito Honorables Magistrados confirmar íntegramente el auto proferido en instancia.

Así mismo analizar el recurso interpuesto conforme al principio de consonancia establecido en el artículo 66ª del CPT YSS

3. CONSIDERACIONES

En primer lugar, se advierte que es competente esta Corporación para conocer del asunto debatido toda vez que conforme lo dispone el numeral 4º del artículo 65 del CPT y la SS, es apelable el auto que *niegue el decreto o la práctica de una prueba*.

Precisado lo anterior, debe indicarse que para esta Sala es claro que a través del presente litigio se pretende, obtener el resarcimiento de unos perjuicios que se atribuyen al empleador con causa de un accidente laboral. En virtud de tal súplica, el demandante solicita que un perito evalúe su pérdida de capacidad laboral, destacándose en el recurso de alzada, que la negativa de tal medio impediría la tasación de algún perjuicio.

No obstante, carece de veracidad tal afirmación toda vez que la cuantificación de los perjuicios de la vida de relación y morales (que se dividen en objetivados y subjetivados) en caso de la indemnización plena de perjuicios derivada de la culpa patronal, quedan a discreción del Juzgador, claro está, siguiendo unos criterios sentados por la jurisprudencia nacional, criterios que NO son del caso analizar.

En tal sentido, la ausencia o presencia de un dictamen, por si sola, NO impedirían su tasación de encontrarse viable su reconocimiento, realmente sólo afectaría la liquidación de un eventual lucro cesante consolidado y futuro (que son perjuicios materiales) dado que sólo en aquellos se requiere establecer el porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Y es ahí donde encontramos que, a voces del actor, el porcentaje estimado por la ARL NO encuentra sintonía su *verdadero* estado de salud, reflejando con ello la necesidad de realizarse una nueva evaluación. Ciertamente es huérfana tal expresión pues NO se acompaña de una explicación, es decir, NO se ocupa la parte de indicar en que falencias incurrió la administradora de riesgos laborales, tampoco menciona que patologías se excluyeron de la valoración, ni someramente refiere porqué el porcentaje otorgado de 4.48% no se ajusta a la realidad. La controversia de los hallazgos de la entidad calificadora, la demostración de unos yerros para dejar sin efectos tal valoración y la acreditación de un porcentaje de pérdida de capacidad laboral

superior, es una carga probatoria que recae en la parte actora, punto en el que además se debe destacar que el fracaso en su esclarecimiento, incide notoriamente NO en la prosperidad de sus súplicas SINO en la tasación de los perjuicios materiales. Es ahí donde agrega la recurrente que el medio de prueba que se negó a decretar la a quo resulta pertinente.

Empero, NO es éste enfoque desde el cual debe analizar el asunto, pues la a quo NO puso en tela de juicio la conducencia del medio probatorio. El reproche es la viabilidad de tal petición de cara a lo previsto en el Código General del Proceso.

Y es que dicha codificación, en su art. 227 exigió que:

DICTAMEN APORTADO POR UNA DE LAS PARTES. La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial **deberá aportarlo en la respectiva oportunidad** para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.

El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado.

(Resaltos de la Sala)

No obstante, la recurrente pierde el norte y ciñe su recurso en la conducencia de tal experticia, amparándose para ello en lo consagrado en el art. 226 ibídem, preceptiva que claramente acompañaría su postura si este fuese el problema jurídico. Y que es ciertamente la prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos o técnicos; claro es que NO es resorte de un operador jurídico establecer el grado de pérdida de capacidad laboral de cara a las patologías que presente un paciente. En otras palabras, se requiere de un concepto de una entidad calificadora para contrariar los hallazgos de la ARL.

Sin embargo, como se dijo, no basta con formular la petición, pues para efectos de decretar y practicar la prueba, le es permitido al fallador ajustarse a las limitaciones que prevé el Código General del Proceso que exige a la parte actora allegar con los anexos de la demanda el medio de prueba para demostrar lo que se quiere probar. Bajo esta óptica, carece de veracidad la afirmación de la recurrente cuando indica que por el sólo hecho de solicitarse la experticia con la demanda, debe ordenarse la evaluación por parte de un perito.

Pero tal raciocinio NO es acertado, pues por el contrario, como se dijo, se le exige al demandante instaurar la correspondiente acción allegando la experticia y la manera de materializar el derecho

de defensa de la parte que NO intervino en su práctica, es acudiendo a los lineamientos previstos en el art. 228 ibídem, cuyo tenor es:

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 insinuentes. 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.

(Resaltos de la Sala)

Otra cosa es que administrativamente el empleador NO avale los hallazgos de un peritaje externo, pues no intervino en su práctica. Pero la vía judicial le permite a la parte resistente del juicio, controvertir la evaluación efectuada por ese tercero.

Ahora, sabido es que una de las obligaciones del juez es encontrar la verdad real de los hechos en que se funda el derecho, y la forma más expedita para llegar a ese fin es practicando las pruebas en que la parte apoye su teoría. En virtud de ello la ley le ha impuesto al operador jurídico unos deberes, véase el numeral 4 del artículo 42 del Código General del Proceso, pero ello no implica que inexorablemente tenga que decretar pruebas de oficio, deber que es previsto como una facultad en el art. 54 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Sin embargo, en algunos eventos, los operadores optan por decretar el nombramiento de un perito cuando la experticia NO se allega con la demanda, pero es un **asunto discrecional**, con apego a las circunstancias propias de cada caso, facultad que para el evento aquí analizado NO quiso emplear la a quo, raciocinio que avala esta Magistratura especialmente sino se presentó un reparo real o de fondo frente a la evaluación realizada por la ARL, única entidad que lo calificó, no así la Junta Regional o la Junta Nacional, pues por razones que desconoce la Sala, el trabajador NO agotó administrativamente dichas instancias, es decir, no recurrió administrativamente el dictamen que ahora refuta judicialmente.

En este orden de ideas, se mantendrá incólume la decisión de la a quo.

Se condenará en costas en esta instancia a la parte actora por no haber tenido éxito en el recurso. Se fijarán como agencias en derecho la suma de \$50.000 a favor de cada una de las entidades demandadas.

4. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **DECIDE**

PRIMERO: CONFIRMA la decisión proferida el 6 de octubre de 2022 por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín mediante la cual negó el decreto de la prueba pericial, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por el señor **JORGE ARMANDO URREA CARDONA** identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 4.377.835 contra las sociedades **D&D URBANISMO S.A.S. y CONSTRUCTORA CAPITAL MEDELLÍN S.A.S.**, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: costas en esta instancia a cargo del demandante. Se fija como agencias en derecho la suma de \$50.000 a favor de cada una de las entidades demandadas.

Lo anterior se notificará en **ESTADOS**, y se firma por quienes en ella intervinieron.

Los Magistrados
(Firmas escaneadas)



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA



MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA



MARTHA TERESA FLOREZ SAMUDIO

CERTIFICO: Que la providencia anterior fue notificada por
ESTADOS No. 010 fijados hoy en la secretaría de
este Tribunal a las 8 a.m.

Medellín 24 DE ENERO DE 2023

Secretario

CONSULTABLE EN: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/147>