



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA QUINTA DE DECISION LABORAL

Proceso: Ordinario Laboral
Radicación: 05001-31-05-015-2020-00072-01
Demandante: Ramiro Antonio Isaza Parra
Demandadas: Mafricción S.A. y Colpensiones E.I.C.E.
Asunto: Apelación de auto
Procedencia: Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín
M. Ponente: Sandra María Rojas Manrique
Tema: Decreto de Pruebas:
Inspección judicial y Dictamen pericial

Medellín, septiembre veintiséis (26) de dos mil veintitrés (2023)

En la fecha anotada, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, como Magistrada Ponente, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por Ramiro Antonio Isaza Parra, respecto del auto que negó el decreto de la inspección judicial y el dictamen pericial solicitados, proferido el 14 de agosto de 2023 por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso ordinario laboral instaurado por Ramiro Antonio Isaza Parra contra Mafricción S.A. y Colpensiones E.I.C.E., conocido con el Radicado Único Nacional 05001-21-05-015-2020-00072-01.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- DEMANDA

El señor Ramiro Antonio Isaza Parra instauró demanda ordinaria laboral pretendiendo se declare que en el cargo que desempeña al servicio de la empresa Mafricción S.A., ejecuta labores que implican exposición a altas temperaturas y sustancias comprobadamente cancerígenas.

De consiguiente, pretende se condene a Mafricción S.A. a pagar la cotización especial por el desempeño de actividades de alto riesgo para la salud; se condene a Colpensiones E.I.C.E. a reconocer la pensión anticipada de vejez, y a pagar las mesadas comunes y adicionales, con los intereses de mora; y se condene a Mafricción S.A. a pagar, a título de indemnización de perjuicios, las mesadas causadas desde el momento en que acreditó los requisitos mínimos para acceder a la prestación, y hasta la fecha en que Colpensiones E.I.C.E. asuma su reconocimiento, con los intereses de mora (doc.01, carp.01).

Para los efectos antes descritos, solicitó, entre otros, el decreto de los siguientes medios probatorios:

- i) Inspección judicial, *“... con exhibición de libros y documentos a fin de probar semanas cotizadas, incluyendo el aporte adicional y en mora, épocas, compra de asbesto, utilización y fabricación con componentes de asbesto, investigaciones y estudios realizados por altas temperaturas y niveles de asbesto en la empresa y en los puestos de trabajo; diligencia que se llevará a cabo en las instalaciones de la empresa Mafricción S.A., ubicadas en la Calle 73A No.45-29, autopista sur, Medellín”*
- ii) Dictamen pericial, *“... se designe un perito ingeniero seguridad ocupacional o industrial para que se determine lo siguiente: Clase de productos elaborados, fabricados, producidos y comercializados por la empresa Mafricción S.A., específicamente pastas o pastillas, bandas, discos, bloques o planchas para frenos de vehículos automotores, motocicletas, y para equipos y maquinaria agrícolas, y si los mismos son producidos con asbesto; descripción del proceso de elaboración y fabricación del producto acabado como son pastas o pastillas, bandas, discos, bloques o planchas para frenos de vehículos*

automotores, motocicletas, y para equipos y maquinaria agrícolas, especificando si para ello se requiere la utilización, manipulación y composición de asbesto, y los niveles y grados de temperatura en la caldera, y material particulado y volátil de asbesto, y otros, como la fibra de vidrio, con énfasis en el puesto de trabajo del actor; determinar las condiciones laborales y ambientales de la empresa, específicamente en la zona o planta de producción, o mejor aún, en el puesto de trabajo del actor; relacionar en detalle cuales son los factores de riesgo o de alto riesgo a los cuales están expuestos los trabajadores de la empresa, haciendo énfasis en el puesto de trabajo del actor, específicamente a las altas temperaturas y a sustancias comprobadamente cancerígenas como el asbesto; determinar con precisión y claridad los niveles de temperatura de las calderas, y si las mismas son superiores a los valores límites permisibles y como se somatiza en el trabajador y en las instalaciones de la empresa, específicamente en el puesto de trabajo del actor; y describir si en el proceso de elaboración y fabricación de pastas o pastillas, bandas, discos, bloques o planchas para frenos de vehículos automotores, motocicletas, y para equipos y maquinaria agrícolas, con un alto contenido de asbesto, sustancia comprobadamente cancerígena se genera polvo como vector para el material particulado y volátil del asbesto, y que otros agentes convergen y que potencializan el riesgo, específicamente en el puesto de trabajo del actor”.

1.2.- CONTESTACIÓN

Por conducto de su representante legal y a través de apoderado judicial legalmente constituido, **Colpensiones E.I.C.E.** se opuso a la prosperidad de las pretensiones arguyendo que el señor Ramiro Antonio Isaza Parra no registra el pago de puntos adicionales a la cotización obligatoria por exposición a temperaturas o sustancias de alto riesgo para la salud.

En su defensa excepcionó de mérito la inexistencia de la obligación de reconocer y pagar pensión especial de vejez por exposición a alto riesgo; improcedencia de la obligación de pagar intereses moratorios; falta de legitimación en la causa por pasiva; buena fe; prescripción y/o caducidad de la acción; imposibilidad de condena en costas; y en la excepción innominada o genérica (doc.18, carp.01).

Por su parte, la empresa **Mafricción S.A.** aseveró que, aunque es cierto que hace 20 años fabricaban productos con porcentajes bajos de asbesto, el señor Ramiro Antonio Isaza Parra nunca ha estado expuesto a sustancias comprobadamente

cancerígenas como el asbesto, y mucho menos a altas temperaturas sobre los límites máximos permisibles, pues siempre ha contado con elementos de protección personal que generan total aislamiento, y los exámenes periódicos de control que se le han practicado registran resultados normales.

En consecuencia, propuso las excepciones de fondo que denominó inexistencia de obligación de realizar aportes a alto riesgo; inexistencia de exposición a una sustancia comprobadamente cancerígena; inexistencia de perjuicios o daño; buena fe; falta de causa para demandar; pago; compensación; prescripción; e inexistencia de calificación de actividades de alto riesgo por parte de Colpensiones (doc.35, carp.01).

1.3.- DECRETO DE PRUEBAS

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, mediante auto proferido el 14 de agosto de 2023, negó el decreto de la inspección judicial y el dictamen pericial solicitados, arguyendo que la inspección judicial solo es procedente cuando los hechos no pueden verificarse por videgrabación, fotografías u otros documentos, o mediante dictamen pericial, o por cualquier otro medio de prueba, sin que éste fuera el caso; y porque el dictamen pericial del que pretende valerse la parte actora, debió haberse aportado con la demanda, pero el mismo no fue ni ha sido incorporado (minuto 00:07:50, doc.41, carp.01; doc.42, carp.01).

1.4.- RECURSO DE APELACIÓN

El poderhabiente judicial de **Ramiro Antonio Isaza Parra** interpuso los recursos de reposición y en subsidio apelación, procurando que se revoque la decisión de primer grado, y en su lugar, se decreten la inspección judicial y el dictamen pericial solicitados, sustentando que no era posible incorporar al proceso la prueba pericial peticionada con el escrito de demanda, en la medida en que su prohijado no tiene acceso a la información, documentos, o instalaciones

de la empresa Mafricción S.A., siendo éstos precisamente el objeto de la valoración técnica solicitada, y necesaria para definir la controversia planteada (minuto 00:11:15, doc.41, carp.01; doc.42, carp.01).

1.5.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, el vocero judicial de la empresa **Mafricción S.A.** solicitó que se confirme la decisión de primera instancia aduciendo que la parte actora no cumplió con los requisitos dispuestos en el artículo 227 del CGP para solicitar el dictamen pericial; que la misma tampoco demostró que hubiera siquiera intentado procurar la consecución de aquella prueba; y que decretar la práctica de un medio demostrativo no aportado en la oportunidad procesal correspondiente vulneraría el derecho de defensa de su prohijada (doc.03, carp.01).

2.- CONSIDERACIONES

2.1.- COMPETENCIA DE LA SALA

La competencia de esta corporación está dada por los puntos que fueron objeto de apelación por el señor **Ramiro Antonio Isaza Parra** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, y lo previsto en los artículos 65 y 66 del Código de Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificados por los artículos 29 y 35 de la Ley 712 de 2001.

2.1.- PROBLEMA JURÍDICO

Le corresponde a la Sala determinar:

¿Si la inspección judicial y el dictamen pericial solicitados por el señor Ramiro Antonio Isaza Parra, son medios probatorios útiles, pertinentes y conducentes

para dirimir la controversia planteada y si fueron solicitados dentro de la oportunidad procesal?

2.3.- TESIS DE LA SALA

El problema jurídico planteado se resuelve bajo la tesis según la cual la inspección judicial, en efecto, solo procede cuando los hechos objeto de controversia no pueden verificarse por otro medio de prueba, lo que no sucede en el caso concreto; y que el dictamen pericial solicitado, aunque es útil, pertinente y conducente, resulta ser extemporáneo, en la medida en que debió incorporarse en la respectiva oportunidad probatoria o anunciar la prueba para obtener una oportunidad procesal adicional; así las cosas, la Sala **confirmará** el auto que negó el decreto de ambos medios probatorios.

2.4.- PREMISAS NORMATIVAS

El artículo 164 del Código General del Proceso, establece:

“ARTÍCULO 164. NECESIDAD DE LA PRUEBA. Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”

En igual sentido, cumple relieves que el artículo 167 ibídem preceptúa:

“ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

Adicionalmente, es del caso memorar que el artículo 173 ibíd. prevé:

“ARTÍCULO 173. OPORTUNIDADES PROBATORIAS. Para que sean apreciadas por el juez, las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en este código”.

En lo que tiene que ver con la prueba pericial, los artículos 226 y 227 del Código General del Proceso refieren:

“ARTÍCULO 226. PROCEDENCIA DE LA PRUEBA PERICIAL. La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos”.

“ARTÍCULO 227. 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”.

Y respecto de la inspección judicial, los artículos 236 y siguientes estipulan:

“ARTÍCULO 236. PROCEDENCIA DE LA INSPECCIÓN. Para la verificación o el esclarecimiento de hechos materia del proceso podrá ordenarse, de oficio o a petición de parte, el examen de personas, lugares, cosas o documentos.

Salvo disposición en contrario, solo se ordenará la inspección cuando sea imposible verificar los hechos por medio de videograbación, fotografías u otros documentos, o mediante dictamen pericial, o por cualquier otro medio de prueba.

Cuando exista en el proceso una inspección judicial practicada dentro de él o como prueba extraprocesal con audiencia de todas las partes, no podrá decretarse otra nueva sobre los mismos puntos, a menos que el juez la considere necesaria para aclararlos.

El juez podrá negarse a decretar la inspección si considera que es innecesaria en virtud de otras pruebas que existen en el proceso o que para la verificación de los hechos es suficiente el dictamen de peritos, caso en el cual otorgará a la parte interesada el término para presentarlo”.

2.5.- CASO CONCRETO

De la normatividad antes descrita se infiere que para decretar la práctica de las pruebas solicitadas por las partes éstas deben cumplir con los requisitos de

oportunidad, utilidad, pertinencia y conducencia. La oportunidad está referida al momento en el que se aporta o solicita la práctica de la prueba; la utilidad es el servicio que presta la prueba para ayudar a obtener la convicción del juez respecto de los hechos sobre los cuales se base la pretensión contenciosa; la conducencia es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho; y la pertinencia es la relación que debe existir entre los hechos que se pretenden demostrar y el tema del proceso¹.

Ahora bien, memórese que lo pretendido por el señor Ramiro Antonio Isaza Parra es el reconocimiento de la pensión anticipada de vejez por el desempeño de actividades de alto riesgo para la salud, y aunque es cierto que para tal efecto es necesario, determinar el número de semanas cotizadas por el actor, y si a la empresa Mafricción S.A., le asistía la obligación de pagar aportes adicionales para pensión por encontrarse expuesto a sustancias cancerígenas y/o temperaturas superiores a las máximas permitidas, aspectos para cuya verificación se solicita la inspección judicial, también lo es que dichos presupuestos son susceptibles de verificación por medio de documentos, tales como, historias laborales, reporte de semanas cotizadas, evaluación del puesto de trabajo, entre otros, razón por la cual, conforme a lo previsto en el artículo 236 del CGP, esta Corporación considera improcedente el decreto de la inspección judicial deprecada, tal y como lo razonó la cognoscente de primera instancia.

Para los anteriores efectos, téngase además en cuenta que la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, aunque en la sentencia SL925-2018 sostuvo que “... *ciertamente el parágrafo del precepto legal reproducido [artículo 15 del Decreto 758 de 1990], establece para su aplicación y acceder a la prestación que allí se consagra, la exigencia de que la dependencia de salud ocupacional del ISS, califique en cada caso, la actividad desarrollada por el trabajador previa investigación sobre su habitualidad, siendo ello lo argüido por el juzgador de segundo grado, al indicar la ausencia de*

¹ Manual de Derecho Probatorio pág-27, Jairo Parra Quijano. Ediciones Librería El Profesional - Bogotá.

ese elemento probatorio en el expediente como fundamento para negar la pretensión, lo que indudablemente sí corresponde a una carga probatoria que incumbe demostrar en juicio a la parte actora, para salir adelante en sus reclamaciones, sin que se advierta entonces el desatino jurídico que se le achaca a la decisión de segunda instancia”, posteriormente, en la Sentencia SL2004-2022, adoctrinó “... para acreditar que el trabajador en ejecución de su labor desempeñó actividades de alto riesgo, no hay exigencia de tarifa legal en materia probatoria, como lo estima la recurrente, en tanto el legislador en el artículo 61 del CPTSS, estableció la facultad para los jueces de esta especialidad, formar libremente su convencimiento con aquellas probanzas que mejor lo persuadan, atendiendo las reglas de la sana crítica”.

Esta última postura además fue reiterada en la sentencia SL051-2023, en la que refiriéndose específicamente a la calificación de las dependencias de salud ocupacional de las administradoras de fondos de pensiones y/o riesgos profesionales, precisó: *“La censura en el cargo segundo, aduce que el juez plural erró al estimar que el actor estuvo expuesto a altas temperaturas, pese a que, conforme al Acuerdo 049 de 1990 y el Decreto 1281 de 1994, para el reconocimiento de la pensión especial de vejez por actividad de alto riesgo es necesario que «las dependencias de salud ocupacional del ISS o en su defecto de la ARP» emitan la respectiva certificación, pero que, ello no ocurrió.*

Al respecto la Sala advierte, que con tal planteamiento la censura atribuye al Tribunal una equivocación atinente concerniente a la existencia de una posible tarifa legal de la prueba, lo cual corresponde a un error de derecho que se presenta cuando el juzgador da por demostrado un hecho con un medio de convicción que la ley no autoriza para tal fin, pues la misma exige una formalidad especial para la validez del acto y, en consecuencia, no es posible admitir su demostración por otro medio o, de igual modo, cuando deja de apreciar una prueba de esa connotación, pese a que se obligaba a hacerlo (CSJ SL3652-2019 y CSJ SL4826-2020).

Tal inconformidad no luce acertada, pues, de acuerdo al artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social no existe tarifa legal para acreditar que el trabajador, en ejecución de sus funciones, estuvo expuesto a situaciones de alto riesgo y, contrario a ello, permite que el juzgador forme libremente su convencimiento con los medios de prueba autorizados por la

ley bajo las reglas de la sana crítica. Por lo tanto, su argumento no tiene la posibilidad de quebrar la sentencia de segundo grado”.

En lo que respecta al decreto del dictamen pericial solicitado, y con el que se pretende acreditar que el señor Ramiro Antonio Isaza Parra realmente ha estado expuesto a sustancias cancerígenas y/o temperaturas superiores a las máximas permitidas, cumple iterar que, conforme a la normativa que rige la materia, artículo 227 del CGP el mismo debió haberse incorporado en cualquiera de las oportunidades que tenía para solicitar pruebas o anunciar la prueba para contar con una oportunidad procesal adicional para allegarlo al plenario, último evento en el cual al ser anunciada la prueba en la demanda el juez debe resolver en el auto admisorio de la misma si le confiere o no al actor un término extra para presentar el dictamen, y le corresponderá a la parte justificar los motivos por los cuales el término previsto para aportar el dictamen resulta insuficiente, situación que no ocurrió, sin que los argumentos esbozados con la sustentación del recurso de alzada sean de recibo para esta Sala en la medida en que en el plenario no obra prueba, siquiera sumaria, que dé cuenta de que el demandante o su poderhabiente judicial, hubieren adelantado alguna gestión en procura de obtener la información y/o documentos que se refirieron como necesarios para que el dictamen pericial se hubiere rendido e incorporado de forma oportuna.

Para el efecto, téngase en cuenta que el numeral 10 del artículo 78 del Código Procesal de Trabajo le impone a las partes y sus apoderados el deber de “... abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir”, y que el en el inciso 3° del artículo 173 ibídem le exige al el juez abstenerse “... de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida”.

Adicionalmente se advierte, tal y como lo alegó el apoderado judicial de Mafricción S.A., que la parte actora, además del escenario de la formulación de la

demanda, contaba con otros medios procesales para allegar oportunamente al plenario la prueba pericial solicitada, tales como, la reforma de la demanda o la práctica de pruebas extraprocesales o anticipadas, omisiones que no pueden ser subsanadas por el juez de la causa, máxime si se tiene en cuenta que “... *la facultad que posee el juez para el decreto de pruebas no puede estar por fuera de las reglas generales establecidas por el CGP porque violentaría los derechos al debido proceso y el derecho de defensa, fundamentales en todo el asunto y con especial atención en los asuntos relacionados con las pruebas, porque es allí donde el juez y las partes pueden sustentar y contradecir sus puntos de vista*” (T-615 de 2019).

Finalmente, y conforme a las reglas fijadas por la jurisprudencia, específicamente en la sentencia SL051-2023 citada en las líneas que anteceden, el dictamen pericial no constituye tarifa legal para acreditar el actor hubiere estado desempeñado actividades de alto riesgo para la salud, teniendo la parte actora todas las posibilidades de probar el supuesto de hecho de la norma que consagra el efecto jurídico pretendido.

En glosa de todo lo anterior, la decisión adoptada en la primera instancia será **confirmada**.

Importa anotar, que lo anterior no impide que la juez cognoscente pueda hacer uso de sus facultades oficiosas en materia probatoria para establecer la verdad procesal y garantizar la tutela judicial efectiva en materia laboral (sentencia SU219 de 2021).

Costas en esta instancia a cargo del señor Ramiro Antonio Isaza Parra por habersele resuelto desfavorablemente el recurso de apelación interpuesto. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.160.000, a prorrata, que corresponde a un (1) SMLMV, conforme a lo reglamentado por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016.

3.- DECISION




De conformidad con lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

RESUELVE

- 1.- Se **CONFIRMA** el auto que auto que negó el decreto de la inspección judicial y el dictamen pericial solicitados por la parte actora, proferido el 14 de agosto de 2023 por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso ordinario laboral instaurado por Ramiro Antonio Isaza Parra contra Mafricción S.A. y Colpensiones E.I.C.E.
- 2.- Costas en esta instancia a cargo de Ramiro Antonio Isaza Parra; se fijan agencias en derecho en la suma de \$1.160.000, a prorrata.
- 3.- Se ordena la devolución del expediente digital, con las actuaciones cumplidas en esta instancia, al Juzgado de origen.

Lo resuelto se notifica por **ESTADOS**, de conformidad con el numeral segundo del literal c) artículo 41 del Código Sustantivo del Trabajo.

Los Magistrados,


SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO

Sala Quinta de Decisión I
Calle 14 No.48-32

El presente auto fue notificado en los Estado N° 163 fijados en la Secretaría de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín, a las ocho de la mañana (8:00 a.m.) del 27 de septiembre de 2023

RUBEN DARIO LOPEZ BURGOS