

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Sustanciador

AUTO INTERLOCUTORIO LABORAL

“resuelve recurso de queja”

Quince (15) de junio de dos mil veintitrés 2023

Aprobado mediante acta Nro. 0103 del 15 de junio de 2023

RAD: 20-001-31-05-003-2019-00088-01 Proceso Ordinario Laboral promovido por FERNANDO CORTEZ LÓPEZ contra MANPOWER DE COLOMBIA LTDA y el CONSORCIO MINERO UNIDO S.A.

1. OBJETO DE LA SALA.

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH designado como magistrado sustanciador en el asunto de la referencia, procede a resolver el recurso de queja interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandada en contra de la providencia emitida en curso de la audiencia celebrada el 28 de septiembre de 2021, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, mediante el cual rechazó por improcedente el recurso de apelación presentado contra el auto que negó el decreto y practica de una prueba pericial.

2. ANTECEDENTES.

2.1. FERNANDO CORTEZ LÓPEZ por conducto de apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral en contra de la empresa MANPOWER DE COLOMBIA LTDA y el CONSORCIO MINERO UNIDO S.A., con la cual pretende que se declare que entre las demandadas hubo una simulación de contrato laboral y, que entre él y el consorcio demandado existió un contrato de trabajo a término fijo, desde el 18 de mayo de 2016 al 30 de mayo de 2018, terminado sin justa causa por parte del empleador, prorrogado automáticamente por un año adicional,

esto es, hasta el 30 de mayo de 2019, al no haberse dado previo aviso de culminación.

Asimismo, solicita que se declare que, al momento de la finalización del vínculo laboral, se encontraba afectado en su salud por enfermedad profesional dictaminada por escrito por Imagen Radiológica Diagnostica S.A.S., el 7 de julio de 2018.

Como consecuencia de lo anterior, pide que la demandada CONSORCIO MINERO UNIDO S.A sea condenada a pagar 12 meses de salario de la prórroga automática del contrato de trabajo, teniendo en cuenta el promedio salarial devengado al momento de su retiro, además de las prestaciones sociales y extralegales a que tiene derecho, y los aportes al sistema de seguridad social en pensiones.

De manera subsidiaria, que si, en virtud de la prueba pericial que solicita *“el ex trabajador padece de una invalidez superior al 51% de su capacidad laboral, se declare la invalidez del trabajador y la obligación de las demandadas de asumir el tratamiento médico, farmacéutico, hospitalario y quirúrgico a que hubiera lugar, y demás prestaciones a que tenga derecho el ex trabajador declarado invalido”*.

2.2. Mediante providencia del 11 de septiembre de 2019, el **JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR – CESAR**, procedió a admitir la demanda, ordenando a su vez la notificación de la parte demandada.

2.3. Una vez notificada y contestada la demanda por el extremo pasivo, se dio tramite a la audiencia de que trata el artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, celebrada el 1 de octubre de 2020, donde se decretó como prueba de oficio, *el dictamen pericial consistente en remitir demandante FERNANDO CORTEZ LÓPEZ a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, con el fin de que se determine si dicho señor, tiene pérdida de capacidad laboral, en caso positivo, en qué porcentaje y cuál es el origen y la fecha de estructuración de esa pérdida de capacidad laboral¹*.

2.4. Aportado el dictamen pericial realizado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, y puesto a disposición de las partes conforme a lo establecido en el artículo 231 del C.G.P, el apoderado judicial de las empresas demandadas controvertió el mismo, solicitando entre otras, la elaboración de un nuevo dictamen por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, al considerar que aquel contiene inconsistencia técnicas y científicas.

¹ Tomado del acta de audiencia del 1 de octubre de 2020.

2.5. El 28 de septiembre de 2021, el Juzgado procedió a reanudar la audiencia de trámite y juzgamiento, en la que la portavoz judicial de las demandadas solicitó al despacho pronunciarse respecto a la solicitud presentada en el escrito de contradicción del dictamen.

3. PROVIDENCIA RECURRIDA

3.1. El A-quo procedió a pronunciarse respecto a la solicitud incoada por la parte demandada denegándola por improcedente, argumentando no se está frente a un proceso que se está surtiendo ante la Junta de Calificación de Invalidez conforme al Manual Único para la Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional establecido en el Decreto 1507 de 2014, sino ante el decreto oficioso de una prueba pericial en cuyo caso se escogió a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena para tales efectos y, por ende, el medio probatorio está sometida a las reglas del procedimiento contradictorio del dictamen que dispone el Código General del Proceso, aunado a que la JNCI esta instituida para fungir como segunda instancia de la JRCI, y no se está en esa situación o posibilidad por la formulación de un recurso de apelación ante está.

4. RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO DE APELACIÓN

4.1. Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de las demandadas interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación, al considerar que transgrede lo consagrado en el artículo 228 del Código General del Proceso, así como el derecho constitucional de contradicción de la prueba, el derecho al debido proceso y el derecho de defensa, al impedir que se controvierta el dictamen pericial aportado al proceso de la referencia.

Resalta que, la disposición normativa señalada, prevé la facultad que tiene la parte contraria de solicitar un nuevo dictamen, y no exige como requisito que deba sustentarse tal petición. Agrega que, no es cierto que la petición resulta inocua e infundada, cuando se expusieron todos los fundamentos facticos, técnicos y científicos que sustentan la inconformidad en la calificación de algunas patologías del actor como laborales, lo cual les puede generar consecuencias adversas.

En esos términos, considera procedente la solicitud de enviar al demandante ante la JNCI para que allegue un nuevo dictamen y resuelva los reparos presentados frente a la evaluación realizada por la JRCI, lo que está en armonía al principio de colaboración de las partes en la práctica de una prueba, tal y como lo establece el artículo 233 del C.G.P y, la providencia radicada bajo el número 2016-275, proferida por esté Tribunal

4.2. A continuación, el juez decidió no reponer la decisión recurrida, al indicar que de conformidad con lo instituido en el artículo 228 del Código General del Proceso, la parte puede solicitar la concurrencia del perito a la audiencia y/o aportar otro dictamen, es decir, que, si no está de acuerdo con el allegado, haga llegar un dictamen que lo contradiga desde el punto de vista científico, más no solicitar la práctica de una nueva experticia, que son dos situaciones distintas. Además, que no es posible traer a colación la sentencia emitida por esta Colegiatura, al configurarse bajo elementos totalmente diferentes y, por ende, no resulta aplicable al asunto que aquí se debate.

Así mismo, aseguró que teniendo en cuenta lo establecido en el numeral 4 del artículo 65 del C.P.T y de la SS, no es procedente el recurso de apelación interpuesto, dado que no se está negando el decreto o practica de una prueba, sino que se está dando aplicación a lo establecido en el artículo 228 del C.G.P.

5. RECURSO DE QUEJA

5.1. En contra de esta última decisión, la apoderada disiente presentó reposición y, en subsidio queja, recabando los mismos argumentos esbozados con anterioridad.

5.2. El juzgador de primer nivel, resolvió insistiendo que el auto objeto de apelación no encaja en ninguna de las causales previstas en el artículo 65 del C.P.T y de la SS, en tanto, se está negando la nueva experticia pedida al momento de la contradicción del dictamen, lo que no se solicitó en la oportunidad legal para ello, con la contestación de la demanda. En consecuencia, ordenó la reproducción de las piezas necesarias, para el trámite del recurso de queja.

6. CONSIDERACIONES.

6.1. COMPETENCIA

Conforme lo dispuesto en el C.P.T. en sus artículos 15 numeral 4 y el párrafo ibidem esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso de queja formulado.

6.2. PROBLEMA JURIDICO

¿Estuvo bien denegado el recurso de apelación formulado por la apoderada judicial de las empresas demandadas en contra del auto proferido en audiencia del 28 de septiembre de 2021, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, mediante el cual negó el decreto y practica de una nueva experticia, solicitada con la contradicción del dictamen pericial previamente aportado?

6.3. CASO CONCRETO

La procedencia del recurso de queja, se encuentra regulada en el artículo 352 del Código General del Proceso, el cual establece que procede ante el superior, en el evento de que el juez A-quo deniegue el de apelación, para que lo conceda si fuere procedente; además, en el artículo 353 siguiente, se establece como presupuesto de procedibilidad, su interposición en subsidio al de reposición, para que el juez que denegó la concesión del recurso de apelación tenga la opción de reconsiderar su negativa y, de no hacerlo, sea el superior el que decida al respecto. Escenario jurídico que se satisface dentro del caso de marras, razón por la que se procederá a estudiar de fondo el asunto.

Dentro del caso de marras, se observa que ante la negativa del juzgador de instancia de acceder a la solicitud de práctica de un nuevo dictamen pericial y la remisión del actor a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, presentada en virtud de la contradicción del dictamen previamente aportado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Magdalena, de conformidad con el artículo 228 del C.G.P, la apoderada judicial de la parte demandada presentó recurso de apelación, el cual fue denegado por el A-quo, al considerar que no encuadra en ninguna de las causales previstas en el artículo 65 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

En materia laboral, tratándose de la procedencia del recurso de apelación contra autos, el artículo en cita, señala que son susceptibles del mismo:

“Son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

1. El que rechace la demanda o su reforma y el que las dé por no contestada.

2. El que rechace la representación de una de las partes o la intervención de terceros.

3. El que decida sobre excepciones previas.

4. El que niegue el decreto o la práctica de una prueba.

5. El que deniegue el trámite de un incidente o el que lo decida.

6. El que decida sobre nulidades procesales.

7. El que decida sobre medidas cautelares.

8. El que decida sobre el mandamiento de pago.

9. El que resuelva las excepciones en el proceso ejecutivo.

10. El que resuelva sobre la liquidación del crédito en el proceso ejecutivo.

11. *El que resuelva la objeción a la liquidación de las costas respecto de las agencias en derecho.*

12. *Los demás que señale la ley. (...)*”

De la lectura de esa disposición normativa, de entrada, advierte esta Sala que es errada la decisión proferida por el juez de primera instancia, comoquiera que entre los autos que son recurribles en apelación aparece enlistado aquel contra el cual se niega el decreto o práctica de una prueba, lo que ocurre en este asunto, sin que sea dable realizar distinción alguna respecto al momento u oportunidad procesal en que se pidió el respectivo medio probatorio, puesto que ello no lo consagra ni lo autoriza expresamente tal normativa.

Luego entonces, si bien el extremo apelante realizó la solicitud probatoria dentro del escrito de contradicción del dictamen, de conformidad con lo estipulado en el artículo 228 del Código General del Proceso y, dentro del término legal para ello *-controvertir la experticia-*, ese hecho *per se* no desdibuja ni desvirtúa el fin último de la petición que no es otro que la práctica de una prueba pericial, específicamente, la realización de un nuevo dictamen, para lo cual se requiere que el despacho ordene la remisión demandante a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez para que esta entidad valore y proceda a calificarlo.

Sea válido precisar que, lo dicho hasta este punto no desconoce que el recurso de apelación se encuentra regido por un criterio taxativo, de tal modo que sólo pueden ser objeto de alzada aquellas providencias que expresamente establezca la ley, sin que sea posible extenderlo a otro tipo de decisiones, por muy similares que sean a otras que si lo admitan. Sin embargo, como quedó visto líneas atrás, el auto recurrido guarda relación con la negación o rechazo de un medio de prueba.

En consecuencia, resulta diáfano concluir que el auto atacado es recurrible en apelación y, por lo tanto, i) se declarará que el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la multicitada providencia, fue indebidamente denegado por el A-quo; ii) se admitirá el recurso de apelación; y iii) se ordenará surtir su trámite en el efecto devolutivo, de conformidad con lo establecido en el artículo 323 del C.G.P.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala de Decisión Civil – Familia – Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: ESTIMAR mal denegado el recurso de apelación interpuesto en contra del auto proferido en curso de la audiencia celebrada el 28 de

septiembre de 2021, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, mediante el cual negó el decreto y practica de una prueba pericial solicitada por la parte demandada.

SEGUNDO: CONCEDER en efecto devolutivo el recurso de apelación presentado por las demandadas MANPOWER DE COLOMBIA LTDA y el CONSORCIO MINERO UNIDO S.A.

TERCERO: INFORMAR al Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, lo decidido en el presente proveído.

Ejecutoriada esta decisión, se continuará con el trámite pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 Inc. 2,
Ley 2213 de 2022;
Acuerdo PCS 20-11567 CSJ)

**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
MAGISTRADO PONENTE**

**HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
MAGISTRADO**

**JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
MAGISTRADO**