

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
POPAYÁN
SALA LABORAL**

**Magistrado Ponente:
LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS**

Popayán, veinticuatro (24) de julio de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	SEBASTIÁN ANDRÉS MARTÍNEZ DÍAZ
DEMANDADOS Y VINCULADO	1. LUCIO MUÑOZ 2. SOCIEDAD TRAMETAL LTDA 3. GRUPO CONSTRUCTOR CALIBÍO S.A.S. 4. CONSTRUCTORA MADECONS S.A. 5. CONSTRUCTORA SANTA BARBARA S.A.S. 6. UNION TEMPORAL ALIANZA CALIBÍO
RADICADO No.	19-001-31-05-001-2019-00276-02
INSTANCIA	SEGUNDA INSTANCIA - APELACIÓN AUTO
TEMA	AUTO QUE RESUELVE SOLICITUD DE DECRETO E INCORPORACIÓN DE DICTAMEN PERICIAL Y CONSECUENTE COMPARECENCIA DEL PERITO A DILIGENCIA.
DECISIÓN	Se confirma el auto interlocutorio mediante el cual se negó el decreto e incorporación del dictamen pericial que aportaron las demandadas SOCIEDAD TRAMETAL LTDA, GRUPO CONSTRUCTOR CALIBÍO S.A.S., CONSTRUCTORA MADECONS S.A. y CONSTRUCTORA SANTA BARBARA S.A.S., respectivamente y la correspondiente comparecencia del perito a diligencia.

1. ASUNTO A TRATAR

La Sala de Decisión Laboral de esta Corporación Judicial, integrada por los Magistrados que firman al final, en cumplimiento a las medidas adoptadas en la Ley 2213 de 2022, procede a resolver en forma escrita el RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por el apoderado judicial de las demandadas SOCIEDAD TRAMETAL LTDA, GRUPO CONSTRUCTOR CALIBÍO S.A.S., CONSTRUCTORA MADECONS S.A. y CONSTRUCTORA SANTA BARBARA S.A.S., contra la decisión adoptada mediante auto interlocutorio del veintisiete (27) de abril de dos mil veintitrés (2023), proferido por el JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, CAUCA, mediante el cual se negó la incorporación de la prueba documental que se aportó como dictamen pericial, suscrita por el perito JUAN RAÚL SOLARTE GUERRERO.

Aprobado el proyecto presentado por el Magistrado Ponente, la Sala Laboral procede a resolver, previo el recuento de los siguientes antecedentes,

2. LA PROVIDENCIA APELADA

En la continuación de la audiencia pública obligatoria de que trata el artículo 77 del CPTSS, en la cual se resolvió sobre el decreto de los medios de prueba solicitados por las partes, realizada el 27 de abril de 2023, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Popayán (Cauca), resolvió negar la incorporación del documento suscrito por el perito JUAN RAÚL SOLARTE GUERRERO como dictamen pericial, documento que fue aportado por las demandadas SOCIEDAD TRAMETAL LTDA, GRUPO CONSTRUCTOR CALIBÍO S.A.S., CONSTRUCTORA MADECONS S.A. y CONSTRUCTORA SANTA BARBARA S.A.S.

Para el efecto, argumenta, dentro de las pruebas que aportaron las referidas demandadas, mediante oficio de fecha 11 de febrero de 2021, dirigido a las constructoras mencionadas, el ingeniero JUAN RAÚL SOLARTE GUERRERO, bajo la referencia solicitud de dictamen, da respuesta a 6 preguntas, pero de acuerdo a lo señalado en el artículo 226 del CGP, inciso 3°, en la referida comunicación aportada, no se explican los métodos, exámenes, experimentos, investigaciones realizadas ni los fundamentos técnicos o científicos que tuvo en cuenta el perito para sus respuestas.

A su vez, echó de menos el cumplimiento de la carga atinente a adjuntar las constancias de la idoneidad del perito (títulos académicos, tarjeta profesional y certificaciones de su experiencia profesional y como perito), así como tampoco se efectuó por parte del ingeniero SOLARTE GUERRERO, una relación de los casos en los cuales ha sido designado como perito, por ende, consideró que la prueba documental aportada no reúne las condiciones de dictamen pericial y no le dio tal carácter, ni consideró posible citar a contradicción al profesional, cuyo documento no constituye dictamen pericial.

3. EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de las demandadas que solicitaron la referida prueba, SOCIEDAD TRAMETAL LTDA, GRUPO CONSTRUCTOR CALIBÍO S.A.S., CONSTRUCTORA MADECONS S.A. y CONSTRUCTORA SANTA BARBARA S.A.S., interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, al considerar “... ..*Con relación a la solicitud del dictamen pericial, si bien es cierto, se presentó, también es cierto que el objeto de citar a quien rinde ese dictamen a la diligencia para su ratificación y absorción de preguntas hechas por las partes, es el momento procesal, si fuere el caso, para solicitar que el perito demuestre bajo qué aspectos técnicos rindió su experticia.*”

Si el juzgado considera no tener como dictamen pericial dicho documento, pues se solicitó igualmente que se citara al profesional en ese sentido, para que ratificara el mismo y entonces insisto en que el Juzgado cite a quien se indicó que compareciera. En esos términos dejo sustentado el recurso interpuesto. gracias su señoría.”

4. ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro del término del traslado concedido a las partes en esta instancia, se allegaron alegatos, así:

4.1. LA SOCIEDAD TRAMETAL LTDA, GRUPO CONSTRUCTOR CALIBÍO S.A.S., CONSTRUCTORA MADECONS S.A., CONSTRUCTORA SANTA BARBARA S.A.S. y UNIÓN TEMPORAL ALIANZA CALIBÍO, por intermedio de su apoderado judicial, solicitaron, se revoque el auto apelado, se ordene la incorporación del dictamen al proceso, se cite y se haga comparecer al perito, para que en audiencia proceda de conformidad con lo indicado en el artículo 228 del CGP, al considerar, el dictamen presentado tiene

una relación directa con el esclarecimiento de la verdad sobre el accidente de trabajo, su ocurrencia y la forma como se dio la lesión alegada en la demanda, sirviendo de fundamento a las pretensiones de la misma.

Agrega, la norma procesal permite que el perito, al momento de presentar y sustentar el dictamen, pueda demostrar su idoneidad, imparcialidad y manifestarse en lo pertinente sobre el contenido del dictamen; oportunidad que, al negarse la incorporación del dictamen presentado, vulnera el principio de la valoración de la prueba y el derecho de defensa.

Por último, insiste en que el dictamen es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos; e indica que, impedir la práctica de esta prueba, implica la negación de las normas garantistas del derecho de defensa, tendiente a la demostración de la forma como ocurrieron los hechos y aclarar las diversas manifestaciones hechas por el demandante, sobre el sitio de ocurrencia del supuesto accidente de trabajo y la forma como ocurrió el mismo (Archivo No. 06 del expediente digital de 2da instancia).

4.2. En cuanto a la parte demandante y el demandado LUCIO MUÑOZ, guardaron silencio dentro del término que les fue concedido para presentar alegaciones de conclusión en esta instancia (Archivo No. 07 del expediente digital de 2da instancia).

5. PRESUPUESTOS DE VALIDEZ Y EFICACIA PROCESALES:

5.1. En punto a la competencia de la Sala para conocer y decidir en segunda instancia el presente asunto, está prevista en el artículo 15 del C. P. del T. y de la S.S., modificado por el artículo 10 de la Ley 712 del año 2001.

5.2. Principio de consonancia: Se dará aplicación al artículo 35 la Ley 712 del año 2001, que adicionó el artículo 66A del CPTSS, en el que estableció el principio de la consonancia para el proceso laboral, concepto que se traduce en que la decisión que resuelva la apelación de autos y sentencias deberá estar en relación de igualdad o conformidad con las materias objeto del recurso de apelación.

En el trámite procesal no existe ningún reparo, ni tampoco se avizoran otros defectos constitutivos de nulidades procesales, que requieran de saneamiento. Por lo tanto, se procede a resolver de fondo la apelación.

6. ASUNTOS POR RESOLVER

Siguiendo el recurso de apelación, le corresponde a la Sala Laboral de este Tribunal Superior, resolver los siguientes **PROBLEMAS JURÍDICOS**:

6.1. ¿Acertó la Juez de Primera Instancia al negar el decreto e incorporación de la documental contentiva del dictamen pericial suscrito por JUAN RAÚL SOLARTE GUERRERO, de conformidad con lo establecido en las normas procesales que reglan la materia?

7. RESPUESTA CONJUNTA A LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS:

TESIS DE LA SALA: La Sala considera que la decisión apelada se ajusta al ordenamiento jurídico vigente y se debe CONFIRMAR, porque, la documental aportada por las demandadas SOCIEDAD TRAMETAL LTDA, GRUPO CONSTRUCTOR CALIBÍO S.A.S., CONSTRUCTORA MADECONS S.A. y CONSTRUCTORA SANTA BARBARA S.A.S., de fecha 11 de febrero de 2021 y suscrita por el ingeniero JUAN RAÚL SOLARTE GUERRERO, que se pretende hacer valer como dictamen pericial en el proceso, no reúne los requisitos de que trata el artículo 226 del CGP, aplicable por remisión analógica del artículo 145 del CPTSS y en consecuencia, no es procedente su decreto, incorporación y trámite.

Además, no se cumplen los requisitos del artículo 228 del CGP, para ordenar la comparecencia del perito a audiencia, siendo procedente tal citación, únicamente para controvertir el dictamen, pero por petición del juez o de la parte contra la cual se aduce, que no es ninguno de los dos casos, en este asunto.

Esta tesis se sostiene, con apoyo en las siguientes premisas:

7.1. El artículo 226 del CGP, aplicable por remisión analógica del artículo 145 del CPTSS, establece la procedencia y requisitos del dictamen pericial, así:

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

Sobre un mismo hecho o materia cada sujeto procesal solo podrá presentar un dictamen pericial. Todo dictamen se rendirá por un perito.

No serán admisibles los dictámenes periciales que versen sobre puntos de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 177 y 179 para la prueba de la ley y de la costumbre extranjera. Sin embargo, las partes podrán asesorarse de abogados, cuyos conceptos serán tenidos en cuenta por el juez como alegaciones de ellas.

*El perito deberá manifestar bajo juramento que se entiende prestado por la firma del dictamen que su opinión es independiente y corresponde a su real convicción profesional. **El dictamen deberá acompañarse de los documentos que le sirven de fundamento y de aquellos que acrediten la idoneidad y la experiencia del perito.***

*Todo dictamen debe ser claro, preciso, exhaustivo y detallado; **en él se explicarán los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones.***

El dictamen suscrito por el perito deberá contener, como mínimo, las siguientes declaraciones e informaciones:

1. La identidad de quien rinde el dictamen y de quien participó en su elaboración.

2. La dirección, el número de teléfono, número de identificación y los demás datos que faciliten la localización del perito.

*3. La profesión, oficio, arte o actividad especial ejercida por quien rinde el dictamen y de quien participó en su elaboración. **Deberán anexarse los documentos idóneos que lo habilitan para su ejercicio, los títulos***

académicos y los documentos que certifiquen la respectiva experiencia profesional, técnica o artística.

4. La lista de publicaciones, relacionadas con la materia del peritaje, que el perito haya realizado en los últimos diez (10) años, si las tuviere.

5. La lista de casos en los que haya sido designado como perito o en los que haya participado en la elaboración de un dictamen pericial en los últimos cuatro (4) años. Dicha lista deberá incluir el juzgado o despacho en donde se presentó, el nombre de las partes, de los apoderados de las partes y la materia sobre la cual versó el dictamen.

6. Si ha sido designado en procesos anteriores o en curso por la misma parte o por el mismo apoderado de la parte, indicando el objeto del dictamen.

7. Si se encuentra incurso en las causales contenidas en el artículo 50, en lo pertinente.

8. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de los que ha utilizado en peritajes rendidos en anteriores procesos que versen sobre las mismas materias. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.

9. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de aquellos que utiliza en el ejercicio regular de su profesión u oficio. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.

10. Relacionar y adjuntar los documentos e información utilizados para la elaboración del dictamen.”¹

7.2. A su turno, el artículo 228 del CGP, aplicable por remisión analógica del 145 del CPTSS, consagra el trámite para la contradicción del dictamen, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 228. CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN. La parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial

¹ Negrita fuera de texto original

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 insinuanes. 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.**

Si se excusa al perito, antes de su intervención en la audiencia, por fuerza mayor o caso fortuito, el juez recaudará las demás pruebas y suspenderá la audiencia para continuarla en nueva fecha y hora que señalará antes de cerrarla, en la cual se interrogará al experto y se surtirán las etapas del proceso pendientes. El perito solo podrá excusarse una vez.

Las justificaciones que por las mismas causas sean presentadas dentro de los tres (3) días siguientes a la audiencia, solo autorizan el decreto de la prueba en segunda instancia, si ya se hubiere proferido sentencia. Si el proceso fuera de única instancia, se fijará por una sola vez nueva fecha y hora para realizar el interrogatorio del perito.

En ningún caso habrá lugar a trámite especial de objeción del dictamen por error grave.

PARÁGRAFO. En los procesos de filiación, interdicción por discapacidad mental absoluta e inhabilitación por discapacidad mental relativa, el dictamen podrá rendirse por escrito.

En estos casos, se correrá traslado del dictamen por tres (3) días, término dentro del cual se podrá solicitar la aclaración, complementación o la práctica de uno nuevo, a costa del interesado, mediante solicitud debidamente motivada. Si se pide un nuevo dictamen deberán precisarse los errores que se estiman presentes en el primer dictamen.”²

² Negrita fuera de texto original

7.3. Analizados los escritos de contestación de demanda, presentados por las demandadas y apelantes, SOCIEDAD TRAMETAL LTDA, GRUPO CONSTRUCTOR CALIBÍO S.A.S., CONSTRUCTORA MADECONS S.A. y CONSTRUCTORA SANTA BARBARA S.A.S., respectivamente, se advierte que su apoderado judicial solicitó puntualmente el decreto del dictamen pericial objeto de controversia y la comparecencia del perito, en los siguientes términos:

DICTAMEN PERICIAL.-

Acompaño el **DICTAMEN PERICIAL** rendido por el Ing. **JUAN RAUL SOLARTE GUERRERO** identificado con la c.c. No. 10.526.127 de Popayán, con dirección en la carrera 86 No. 5-53 de Cali, Cel. 3155654921. Email: irsolarte@solarteycia.com para que de él se dé el trámite legal correspondiente.

Solicito al señor Juez **CITAR** y **HACER COMPARECER** al perito con el fin de que en diligencia que se fije proceda a ratificarse en el mismo y si fuere el caso a resolver cuestionario de las partes del proceso, para la valoración del mismo.

(Ver carpeta titulada: “005.1ContestacionesDemanda”, archivos No. 08, 13, 18 y 23, expediente digital de 1ra instancia).

7.4. A su vez, en el documento contentivo del dictamen rendido por el ingeniero **JUAN RAÚL SOLARTE GUERRERO**, simple y llanamente se responde a un cuestionario elaborado por las demandadas:

Cali, 11 de Febrero de 2021
GG-027-21

Señores
TRAMETAL LTDA/
CONSTRUCTORA SANTA BARBARA SAS/
CONSTRUCTORA MADECONS SA
Popayán

REF: SOLICITUD DICTAMEN

Por medio de la presente me permito contestar las preguntas de su comunicación del día de ayer 10 de febrero del año en curso:

1. Diga el perito cuantos años de experiencia tiene en el área de estructuras en construcciones civiles.

R / Tengo 46 de experiencia en mi profesión de Ingeniero Civil y específicamente en el diseño de estructuras.

2. Diga el perito en base a su experiencia en qué consiste la labor de flejar el hierro para realizar el entramado base de las losas que se utilizan en la construcción de obras civiles.

R / Flejar el acero quiere decir darle la forma necesaria para organizar los elementos Estructurales como zapatas, vigas, columnas, colocándolos sobre la formaleta y fundir el concreto necesario para obtener una estructura de concreto reforzado; el hierro en este caso es el refuerzo.

3. Diga el perito que especificaciones corresponden a una varilla de hierro de 3/8 utilizada en las obras civiles de construcción, largo, peso, diámetro y uso.

R/ Una varilla de diámetro 3/8", tres octavos de pulgada, tiene un diámetro de 0.95 centímetros y un peso de 0.56 kilogramos por metro lineal de varilla, las barras de este diámetro hoy en día se consiguen en longitudes de 6 y 9 metros de longitud; esta clase de varillas se puede usar como refuerzo longitudinal en vigas y también en estribos, los cuales generalmente se flejan haciendo cuadrados o rectángulos, amarran las varillas longitudinales para mantenerlas en su lugar y evitando que se pandeen.

4. Diga el perito que elementos se usan para el corte de una varilla de hierro de 3/8.

R/ Para cortar una varilla de 3/8" se usan seguetas o cizallas.

5. Diga el perito cual es el largo de las varillas utilizadas para hacer los flejes para realizar el entramado base de las losas que se utilizan en la construcción de obras civiles.

R/ Generalmente los flejes para el armado de una losa están entre 0.60 y 1.50 metros de longitud.

6. Diga el perito si es posible que una varilla de hierro de 3/8 durante el procedimiento de corte pueda caer al piso y rebotar para herir al operario en su ojo.

R/ Por el peso que tiene el acero de 0.56 kilogramos por metro lineal, es decir una barra de 1 metro de longitud pesa medio kilogramo y por su forma alargada y delgada es imposible que pueda rebotar; al caer y debido al peso se queda en el sitio de suelo donde cae.

Sin otro particular quedamos atentos a la necesidad de cualquier información adicional.

Cordialmente,


JUAN RAUL SOLARTE GUERRERO
Ingeniero

Cédula de ciudadanía: 10526127 de Popayán
Profesión: Ingeniero Civil, grado en diciembre de 1975
Experiencia: 46 años
Experiencia como docente: 15 años como profesor hora cátedra en la Universidad del Valle y 5 años en la Universidad Javeriana Sede Cali
Actividad actual: Gerente de Solarte y Cia. Ingenieros Calculistas S.A. desde 1987
Dirección: Carrera 86 # 5-53 Cali, -teléfono 3391687, celular 3155654921 Correo electrónico: jrsolarte@solarteycia.com

JRSjrs

(Ver carpeta titulada: “005.1ContestacionesDemanda”, archivo No. 09, págs. 3 y 4, expediente digital de 1ra instancia).

7.5. Al examinar el documento reseñado y su contenido, a la luz de las normativas en cita anterior, no cumple estrictamente los requisitos del artículo 226 del CGP, aplicable por remisión analógica del artículo 145 del CPTSS, advirtiéndose que se trata de un cuestionario elevado por la parte demandada, pero sin las formalidades, anexos e información que debe contener un dictamen pericial. En consecuencia, la Juez de Primera Instancia acertó en su decisión de negar el decreto e incorporación de la documental que las demandadas y apelantes pretenden hacer valer como dictamen pericial, suscrito por el ingeniero JUAN RAÚL SOLARTE GUERRERO (Ver carpeta titulada: “005.1ContestacionesDemanda”, archivo No. 09, págs. 3 y 4, expediente digital de 1ra instancia).

7.6. A su vez, en respuesta a otro de los argumentos de la apelación, conviene señalar, no le asiste razón al apoderado judicial de las entidades apelantes, pues si bien es cierto, de acuerdo al artículo 228 del CGP es procedente la citación y comparecencia del perito a audiencia, tal solicitud sólo está en cabeza de la parte contra quien se aduce el referido dictamen, o por consideración del Juez como director del proceso, con el fin de controvertir el dictamen; por lo tanto, no incurrió en error la Juez al negar la comparecencia del perito por solicitud de la propia parte que aportó

el dictamen, porque así no lo dispone expresamente el artículo 228 del CGP.

7.7. Acorde con todo lo expuesto y como quiera que no se advierte que la contraparte, contra quien se aduce el dictamen, hubiere solicitado la comparecencia del perito y tampoco lo consideró necesario la juez como directora del proceso, máxime que se negó el decreto e incorporación del dictamen pericial como tal, no se advierte vulneración alguna al derecho de defensa, ni el debido proceso de las entidades apelantes y los cargos no están llamados a prosperar, razón por la cual, procede confirmar el auto apelado.

8. COSTAS.

De conformidad a los numerales 1° y 2° del artículo 365 del Código General del Proceso, al resolverse desfavorablemente el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de las demandadas SOCIEDAD TRAMETAL LTDA, GRUPO CONSTRUCTOR CALIBÍO S.A.S., CONSTRUCTORA MADECONS S.A. y CONSTRUCTORA SANTA BARBARA S.A.S., serán condenadas en costas de segunda instancia tales entidades, respectivamente.

Las agencias en derecho se fijarán por el Magistrado Ponente, en la oportunidad procesal.

8. DECISIÓN

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN, SALA LABORAL,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFÍRMESE el auto interlocutorio del veintisiete (27) de abril de dos mil veintitrés (2023), proferido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Popayán (Cauca), por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDÉNESE en costas procesales de esta instancia a

las demandadas y apelantes, SOCIEDAD TRAMETAL LTDA, GRUPO CONSTRUCTOR CALIBÍO S.A.S., CONSTRUCTORA MADECONS S.A. y CONSTRUCTORA SANTA BARBARA S.A.S., respectivamente, y a favor de la parte demandante, según lo motivado.

TERCERO: NOTIFÍQUESE el presente auto por **ESTADO ELECTRÓNICO** a los apoderados y partes procesales, con inserción de la providencia en dicho estado, de conformidad con la Ley 2213 de 2022.

CUARTO: Oportunamente, **devuélvase** el expediente al juzgado laboral de origen, previo registro de su salida definitiva.

Los Magistrados,



Firma válida
providencia judicial

LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO PONENTE



Firma válida
providencia judicial

CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
MAGISTRADA SALA LABORAL



Firma válida
providencia judicial

CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO SALA LABORAL