

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
Magistrada Ponente

Apelación Auto	
EJECUTANTE	JAIME RÚA HINCAPIÉ
EJECUTADO	AFP PROTECCIÓN S.A. y OTROS.
RADICADO	05001-31-05-013-2017-00712-01
TEMA	Dictamen Pericial
DECISIÓN	Confirma

Medellín, quince (15) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Estudiado, discutido y aprobado en sala virtual

Esta Sala asume la competencia en esta instancia, conforme a la regulación establecida por el Gobierno Nacional en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 “por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”; en concordancia con lo dispuesto en los Acuerdos expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En consecuencia, conforme al trámite establecido en las citadas disposiciones, que habilitan el procedimiento escrito, y cumplido el traslado a las partes en los términos reglados, procede la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín a desatar el auto interlocutorio apelado, dentro del presente proceso ordinario laboral, promovido por el señor **JAIME RÚA HINCAPIÉ** contra la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES**

Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A., JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA, y la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ.

La Magistrada Sustanciadora, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**, declaró abierto el acto y a continuación, después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 001**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I.- ANTECEDENTES

Mediante proceso ordinario laboral, el señor **JAIME RÚA HINCAPIÉ** solicita se declare que presenta una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 50% derivada de una enfermedad de origen común, con fecha de estructuración del 12 de febrero de 1998, modificándose en tal sentido el dictamen proferido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez que dio lugar a la suspensión del pago de la pensión de invalidez inicialmente reconocida a partir del 1º de julio de 1998, en consecuencia, se condene a la **AFP PROTECCIÓN S.A.** y/o a la **COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.**, a reactivar el pago de la pensión de invalidez de origen común a partir del 30 de junio de 2014, junto con la indexación de las condenas y/o los intereses moratorios, lo que ultra y extra petita resulte acreditado en el proceso, y las costas.

Admitida la demanda y sus contestaciones, la Juez Trece Laboral del Circuito de Medellín, mediante auto del 3 de diciembre de 2019 (fls. 305), dispuso correr un traslado de tres (3) días a las codemandadas, en los términos del art. 228 del Código General del Proceso, para que se pronuncien frente al dictamen pericial aportado con la demanda, visible a folios 73 al 81 del plenario.

Haciendo uso del traslado otorgado, el apoderado judicial de la codemandada **SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.**, mediante escrito obrante a folios 307 al 319 del plenario, allega un nuevo dictamen de pérdida de

capacidad laboral realizado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, de fecha 22 de febrero de 2019, para que sea incorporado como prueba al proceso, pues según dicha parte, con tal experticia se evidencia, que el actor presenta en realidad una pérdida de capacidad laboral actualizada del 41,48%.

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA OBJETO DE ALZADA:

Mediante auto interlocutorio de fecha 27 de enero de 2020 (fls. 321), la Juez Trece Laboral del Circuito de Medellín, decidió negar la incorporación del dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral, elaborado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, de fecha 22 de febrero de 2019, y en su lugar, requirió al apoderado judicial de SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A. para que, dentro de los 30 días siguientes, aporte al proceso, un nuevo dictamen realizado por alguna de las entidades dispuestas en el art. 2.2.5.1.4 del Decreto 1072 de 26 de Mayo de 2015, sin que pueda ser elaborado por las Juntas Regional de Antioquia o Nacional de Calificación de Invalidez

Lo anterior al estimar que, de conformidad con la normativa citada, en concordancia con el art. 235 del Código General del Proceso, la Junta Regional de Invalidez de Antioquia, no puede fungir como perito en el sub lite, pues dicha entidad ya se encuentra vinculada por pasiva, lo que compromete su imparcialidad en el proceso.

III. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

La referida decisión fue recurrida en reposición y en subsidio apelación, por el apoderado judicial de la codemandada SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A., quien expresó su inconformismo frente a la negativa de incorporar al plenario, el dictamen de pérdida de capacidad laboral elaborado por

la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia, de fecha 22 de febrero de 2019, al indicar que la prohibición reglamentaria y no legal, en la que se afianza la *A Quo* para su negativa, esto es, el parágrafo 3º del art. 2.2.5.1.4 del Decreto 1072 de 2015, solo contiene una restricción para el juez en cuanto a su facultad oficiosa para decretar pruebas periciales de pérdida de capacidad laboral, pero de manera alguna se limita a las partes, sobre la forma en que debe ejercerse la controversia del dictamen pericial allegado por la parte contraria.

También expone este recurrente, que el dictamen del que se niega su incorporación al plenario, si bien se realizó a instancia de SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A., contó con la participación del demandante, quien aportó voluntariamente la historia clínica requerida por la junta regional, y concurrió a las valoraciones físicas realizadas por el equipo interdisciplinario de la junta regional.

Resalta que este dictamen de fecha 22 de febrero de 2019, fue proferido con anterioridad a la vinculación procesal de la Junta Regional de Calificación Invalidez de Antioquia, toda vez que el auto admisorio de la demanda, apenas le fue notificado a la referida junta el día 9 de octubre de 2019. Motivos por los cuales solicita la revocatoria del auto impugnado, y en su lugar se incorpore dicha prueba dentro del trámite del art. 228 de la Ley 1564 de 2012.

La juez *A Quo*, mediante auto del 4 de febrero de 2020 (fls. 325) decidió no reponer lo resuelto, y conceder el recurso de apelación ante este tribunal de distrito judicial.

Alegatos de conclusión:

No se presentaron alegatos de conclusión ante esta instancia.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

La cuestión jurídica a resolver en esta instancia judicial, se circunscribe estrictamente a la apelación presentada a instancias de la codemandada SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A., en contra del auto interlocutorio, dictado por la *A Quo*, el 27 de enero de 2020, a través del cual, negó la incorporación del dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia de fecha 22 de febrero de 2019 como expresión del ejercicio de contradicción del dictamen pericial aportado con la demanda.

Dicha providencia, es apelable, conforme lo establece el numeral 4° del artículo 65 del CPT y SS., modificado por el artículo 29 de la Ley 712 de 2001.

Ahora bien, la controversia suscitada estriba en dilucidar, si en el sub lite se dan o no los presupuestos procesales necesarios para que el dictamen de pérdida de capacidad laboral proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia de fecha 22 de febrero de 2019 visible a folios 309 al 319 del plenario, pueda ser incorporado al proceso en los términos del artículo 228 del Código General del Proceso, que regula lo atinente a la contradicción del dictamen pericial, veamos:

“ARTÍCULO 228. CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN. 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.

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.” (Negrillas y Subrayas de la Sala).

En efecto, y es que de una interpretación literal y aislada de la citada normativa procesal, podría colegirse que efectivamente la codemandada SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A., se encontrada facultada para aportar al plenario un nuevo dictamen pericial, con la finalidad de controvertir el aportado con la demanda, toda vez que como se aduce en el recurso de alzada, el dictamen de pérdida de capacidad laboral proveniente de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia cuya incorporación y posterior valoración reclama el recurrente, es posterior, al dictamen particular elaborado por el Dr. Luis Armando Cambas Zuluaga de fecha 4 de junio de 2016, obrante a folios 73 al 79 del plenario.

Sin embargo, la Sala considera que este art. 228 del Código General del Proceso, no puede aplicarse en forma aislada como lo pretende el apelante, pues es notorio que quien elaboró el referido dictamen pericial, no reúne el requisito de imparcial al que alude el art. 235 del mismo estatuto procesal, dada su calidad de codemandada en el sub lite, veamos:

; “**ARTÍCULO 235. IMPARCIALIDAD DEL PERITO.** *El perito desempeñará su labor con objetividad e imparcialidad, y deberá tener en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes.*

Las partes se abstendrán de aportar dictámenes rendidos por personas en quienes concurre alguna de las causales de recusación establecidas para los jueces. La misma regla deberá observar el juez cuando deba designar perito. El juez apreciará el cumplimiento de ese deber de acuerdo con las reglas de la sana crítica, pudiendo incluso negarle efectos al dictamen cuando existan circunstancias que afecten gravemente su credibilidad.

En la audiencia las partes y el juez podrán interrogar al perito sobre las circunstancias o razones que puedan comprometer su imparcialidad.

PARÁGRAFO. No se entenderá que el perito designado por la parte tiene interés directo o indirecto en el proceso por el solo hecho de recibir una retribución proporcional por la elaboración del dictamen. Sin embargo, se prohíbe pactar cualquier remuneración que penda del resultado del litigio.”

Visto lo anterior, y teniendo claro por parte de esta judicatura, que el peritaje es una actividad realizada por personas especialmente calificadas, distintas e independientes a las partes y al director del proceso, por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, mediante el cual se suministra al operador jurídico argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o entendimiento escapa a las del común de las personas, resulta indispensable que se satisfaga esa garantía de la imparcialidad, para que no se desdibuje en el ánimo del perito su carácter de tercero, y se afecte el debido proceso a las partes.

Y si bien es cierto, que para la fecha en que se notificó el auto admisorio de la demanda a la codemandada Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia (9 de octubre de 2019 – fls. 244), ya se había proferido el dictamen de pérdida de capacidad laboral que se pretende incorporar en aplicación del art. 228 del CGP, tal circunstancia de manera alguna convierte a este dictamen en una nueva calificación o experticia, tendiente a controvertir el dictamen aportado con la demanda, pues quien elaboró la experticia tiene un interés directo en las resultas el proceso, mismo que ya se encontraba admitido, mediante el auto del 6 de septiembre de 2017.

Y es por ello en el presente asunto, si resultaba aplicable la prohibición establecida en el parágrafo 3º del art. 4º del Decreto 1352 de 2013, por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de

Invalidez, y se dictan otras disposiciones, retomada luego en el parágrafo 3° del art. 2.2.5.1.4 del Decreto 1072 de 2015, por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo, normativa según la cual: “...*el juez podrá designar como perito a una Junta Regional de Calificación de Invalidez que no sea la Junta a la que corresponda el dictamen demandado...*”, lo anterior por cuanto tal preceptiva no es más que una regla general que debe aplicarse indistintamente de si la prueba pericial es oficiosa u aportada por una de las partes, pues su finalidad es la de garantizar la imparcialidad de los peritos, tal como lo exige el art. 235 del Código General del Proceso, y dado que este fue el entendimiento dado por la *A Quo* al asunto en cuestión, habrá de confirmarse lo resuelto en primera instancia al encontrarse ajustado a derecho, y garantizarse el derecho de defensa a la codemandada, esto último, al permitirle aportar dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria del auto impugnado, un nuevo dictamen realizado por alguna de las entidades dispuestas en el art. 2.2.5.1.4 del Decreto 1072 de 26 de Mayo de 2015, sin que pueda ser elaborado por las juntas accionadas.

Costas en esta instancia a cargo de la apelante, SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A., a favor del demandante, dentro de las cuales se fija, como agencias en derecho, la suma de \$300.000.

V. D E C I S I Ó N

El Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral,

R E S U E L V E:

Primero: CONFIRMAR íntegramente el auto interlocutorio objeto de apelación de fecha 27 de enero de 2020, proferido por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Medellín, según lo expuesto en precedencia.

Segundo: Costas en esta instancia a cargo de la apelante, SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A., a favor del demandante, dentro de las cuales se fija, como agencias en derecho, la suma de \$300.000.

Se ordena notificar lo resuelto en **ESTADOS** virtuales y la devolución del expediente al juzgado de origen.

Los Magistrados:


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
Magistrada


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA
Magistrado


LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL
Magistrada

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE
MEDELLÍN – SALA LABORAL - HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por estados N °
005 del **18 de Enero de 2021.**

Consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/100>