

PROCESO:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:
RADICACIÓN:

ORDINARIO LABORAL
JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT
CARBONES DE LA JAGUA S.A.
20178-31-05-001-2017-00165-01



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL FAMILIA LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: OSCAR MARINO HOYOS GONZALEZ

Valledupar, veintiuno (21) de octubre de dos mil veinte (2020)

La Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, dentro del presente proceso ordinario laboral seguido por JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT contra CARBONES DE LA JAGUA S.A, con fundamento en las medidas legislativas adoptadas por el gobierno mediante Decreto 806 del 04 de junio de 2020 en su artículo 15, procede a resolver de manera escritural el recurso de apelación interpuesto por el demandante, contra el auto proferido dentro de la diligencia llevada a cabo el dieciocho (18) de febrero de dos mil diecinueve (2019), por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná, a través del cual negó el decreto de la prueba pericial solicitada por la parte demandante.

ANTECEDENTES

JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT, promovió demanda ordinaria laboral en contra de CARBONES DE LA JAGUA SA, con el fin que se declare que entre la empresa INVERSIONES CASTRO JARAMILLO LTDA y la sociedad LA JAGUA COAL COMPANY S.A hoy CARBONES DE LA JAGUA S.A., hubo una sustitución de empleadores a partir del 01 de febrero del año 2005, que entre el demandante y la demandada, existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 22 de julio de 1992 hasta el 10 de julio de 2013, que existieron acuerdos entre la demandada y la asociación sindical "SINTRAMIENERGETICA" en

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT
DEMANDADO: CARBONES DE LA JAGUA S.A.
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2017-00165-01

fechas 07 de abril de 2001, 01 de marzo de 2002 y 23 de abril de 2015, de los cuales es beneficiario el demandante y conforme a ellos solicita se condene a la sociedad CARBONES DE LA JAGUA S.A, al pago correspondiente por concepto de INCREMENTO DE PRODUCCION como factor salarial, así como al pago de los incrementos salariales a que tiene derecho.

De igual manera solicita que se declare que el demandante es beneficiario de las convenciones colectivas de trabajo suscritas entre SINTRAMIENERGETICA y la demandada en los siguientes periodos: el comprendido entre del 1 de mayo de 2004 al 30 de abril de 2006, del 1 de mayo de 2006 al 30 de abril de 2008, del 1 de mayo de 2008 al 30 de abril de 2010, del 1 de mayo de 2010 al 30 de abril de 2012, y conforme a esas declaraciones se condene a la demandada a pagar las sumas correspondientes a reliquidación de: salarios, auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, primas extralegales de diciembre, primas extra legales de antigüedad, primas extralegales de alimentación, primas extralegales de junio, bono pensional, aportes a seguridad social integral por concepto de pensión, primas extralegales de alimentación y al pago de la sanción moratoria por no consignación completa de las cesantías y por el no pago completo de las prestaciones sociales a cargo del empleador.

Como petición subsidiaria suplicó que se condene a la demanda al pago de la indexación o corrección monetaria de las sumas adeudadas al demandante y finalmente solicita la condena en costas y agencias en derecho.

En lo que corresponde a la pretensión tendiente al pago del incremento de producción, al cual nos referiremos en exclusividad por ser el tema que corresponde resolver en esta instancia, el demandante refiere como fundamentos de hecho que SINTRAMIENERGETICA seccional La Jagua de Ibírico y la empresa

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT
DEMANDADO: CARBONES DE LA JAGUA S.A.
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2017-00165-01

INVERSIONES CASTRO JARAMILLO LTDA, suscribieron un convenio mediante acta de acuerdo del 7 de marzo de 2001, con el que se beneficiaba a los trabajadores de la empresa, consignándose en la cláusula tercera que la empresa creaba un estímulo especial, cuando los volúmenes de producción superen los 500.000 metros cúbicos banco mes, reconociendo ciertas sumas de dinero dependiendo de los volúmenes producidos. De igual manera el demandante señala que dicha cláusula fue objeto de modificación mediante acta de acuerdo del 07 de abril de 2001, efectuando un incrementando a tal incentivo.

Como medios de prueba que soportan sus pretensiones, solicito se decrete entre otras, la prueba pericial consistente en que se designe perito contador de la lista de auxiliares de la justicia para que realice un dictamen pericial a los reportes entregados por la Agencia Nacional Minera, los cuales reflejan la Producción del Material Estéril extraído mes a mes por la Empresa Carbones de la Jagua S.A. de los contratos No. 285-95M, HTK-08031 y DKP-141.

Una vez notificada la parte demandada propuso las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION, PRESCRIPCION y COMPENSACION. En lo atinente específicamente a la pretensión tendiente al pago de incremento de producción, señaló que en la Convención Colectiva vigente para el 2002-2004 dispuso en su cláusula 22 (la cual regula el incremento y sobresueldo de incentivos) lo siguiente:

*"Parágrafo: El sistema de incentivos se liquidará sobre el salario básico promedio teniendo **como base la producción mensual en metros cúbicos de estéril medido topográficamente que se haga en la Mina de la Empresa con equipo propio, las condiciones y forma de liquidación de los incentivos están contenidos en acta extra convencional que forma parte integral de la presente convención (...)**"*

A su vez aseveró en su hecho 31, que dicho incremento de producción fue cancelado al actor hasta el 30 de abril de 2004, "fecha en la cual al perder vigencia la CCT 2002-2004 que en virtud de la cláusula 22 hizo parte integral de la misma acta de fecha 7 de marzo de

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT
DEMANDADO: CARBONES DE LA JAGUA S.A.
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2017-00165-01

2001, modificada por el acta del 1º de abril de 2002, perdió también vigencia la fuente del incremento.”¹

PROVIDENCIA APELADA

Llegada la fecha y hora indicada, el juzgado da inicio a la audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y S.S., evacuando la etapa de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio. Seguidamente entra al decreto de pruebas, por lo que nos referiremos únicamente a aquella que es objeto de apelación, esto es la referente a la experticia solicitada por la parte demandante en su demanda.

Inicialmente el juzgado recuerda que dicha prueba se encuentra tendiente a que se designe perito contador para que realice un dictamen pericial a los reportes entregados por la Agencia Nacional Minera, los cuales reflejan la producción del material estéril extraído mes a mes por la Empresa CARBONES DE LA JAGUA S.A. de los contratos No. 285-95M.HTK-08031 y DKP -141, mediante la cual se pretende determinar los montos reales que le corresponden al demandante por concepto de incentivo por producción del cual es beneficiario por estar contenidos en los acuerdos de fecha 7 de marzo de 2001 y 1 de abril de 2002, firmados entre la demandada y SINTRAMIENERGETICA Seccional La Jagua de Ibirico.

A continuación manifiesta que al revisar la foliatura se observa que no fueron allegados de manera completa al expediente los mencionados reportes provenientes de la Agencia Nacional Minera y sobre los cuales se fundamenta la prueba pericial, ya que si bien es cierto que a folios 87 al 89 del expediente se encuentran aportados dos documentos que contienen unos recuadros en Excel en los cuales se determinan unas cantidades en metros cúbicos del movimiento estéril y en la parte superior de dicho recuadro se identifican los

¹ Fl. 56. Cuaderno de copias de primera instancia.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT
DEMANDADO: CARBONES DE LA JAGUA S.A.
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2017-00165-01

contratos 28595 DKP 141 y HKT 08031, también lo es que dichos documentos no guardan relación con la prueba solicitada ya que el demandante manifiesta que los mencionados recuadros discriminan una producción mes a mes, manifestación que no es cierta puesto que realmente reflejan una producción año a año, por lo que considera imposible que el perito pueda determinar el movimiento de estéril mes a mes, como es necesario para los fines del proceso.

Sumado a lo anterior resalta que si lo pretendido por la parte demandante era valerse de dictámenes periciales, debió allegarlos junto con la demanda tal como lo dispone en el artículo 227 del Código General del Proceso, por lo que bajo el principio de economía procesal, procedió a negar la prueba solicitada.

RECURSO DE APELACION

Seguidamente la apoderada de la parte demandante inconforme con la decisión, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, señalando como primera medida que efectivamente se presentó un error de transcripción al momento de solicitar la prueba pericial en el sentido que el perito indicara la producción de material extraído mes a mes; pese a ello, insiste en resaltar la importancia del dictamen pericial ya que con ello se pretende determinar dentro del proceso que porcentaje de producción tendría que entrarse a liquidar dentro del proceso a favor del demandante. A continuación señala: *“por otra parte el artículo 227 es muy claro cuando usted ha manifestado que la parte demandante debe presentarlo en el proceso, cierto, pero también una parte dice que cuando el término previsto sea insuficiente para aportar dicho dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, por lo tanto yo le solicito amablemente en virtud de este acápite del artículo, que usted nos conceda un término prudencial para aportar este respectivo*

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT
DEMANDADO: CARBONES DE LA JAGUA S.A.
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2017-00165-01

dictamen, o en su defecto usted a sabiendas de la facultad que le da este mismo artículo, oficie a un perito de la rama para que haga la práctica de dicho dictamen”.

A continuación el juzgado procede a dar traslado del recurso de reposición interpuesto a la parte demandada, y luego de su pronunciamiento procede a resolver no reponer la decisión tomada y en su lugar conceder el recurso de apelación interpuesto.

A fin de entrar a resolver la alzada contra el auto del 18 de febrero de 2019, el Despacho entra a efectuar las siguientes,

CONSIDERACIONES

Como primera medida se hace necesario aclarar que el conocimiento que tiene esta Corporación del auto apelado, se encuentra habilitado por el numeral 4 del artículo 65 del C.P.T y S.S., al disponer que es apelable el auto proferido en primera instancia que niegue el decreto o la práctica de una prueba.

Ahora bien, ha de indicarse que en materia laboral hemos de acudir a la regulación contenida en el Código General del Proceso cuando en la codificación que rige la materia no encontramos norma aplicable para adelantar la tramitación; esa aplicación analógica se encuentra autorizada por el artículo 145 de la codificación procesal laboral.

Descendiendo al caso se tiene que el demandante JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT presenta demanda laboral a fin que se declare que entre éste y la demandada CARBONES DE LA JAGUA S.A, existió un contrato de trabajo entre el 22 de julio de 1992 al 10 de julio de 2013, que es beneficiario de las convenciones colectivas de trabajo suscritas entre el empleador y SINTRAMIENERGETICA y como

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT
DEMANDADO: CARBONES DE LA JAGUA S.A.
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2017-00165-01

consecuencia de ello, que se le reconozca y pague ciertas sumas de dinero, entre ellas las correspondientes al incremento de producción como factor salarial.

Como soporte de sus pedimentos, solicita se decrete como prueba, el dictamen pericial como pasa a transcribirse:

“PRUEBA PERICIAL: Solicito señora Juez se nombre un perito Contador de la lista de auxiliares de la justicia experto, para que realice un dictamen pericial a los reportes entregados por la Agencia Nacional Minera los cuales reflejan la Producción del Material Estéril extraído mes a mes por la Empresa Carbones de la Jagua S.A. de los Contratos No. 285-95M.HTK-0831 y DKP-141.

La anterior solicitud tiene como fundamento determinar los montos reales que le corresponden a mi mandante por concepto del incentivo por producción que le fue otorgado a mi mandante en los acuerdos los actos de Acuerdo de fecha siete (07) de Marzo 2001 y primero (01) de Abril 2002, firmados entre Inversiones Castro Jaramillo Ltda y la asociación sindical SINTRAMIENERGETICA Seccional La Jagua De Ibirico correspondiente al periodo laborado del primero (01) de Enero de 2005 a la fecha del despido de mi mandante.”²

Ahora bien, sabido se tiene que una de las reglas establecidas en nuestro ordenamiento jurídico es el de la carga de la prueba que recae sobre los sujetos procesales al interior de un trámite, pues de conformidad a lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso, incumbe a éstos probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que persiguen, que trasladado para el caso de autos, quiere significar que el demandante debe aportar al proceso, las pruebas sobre las cuales se cimientan sus pretensiones y que dan soporte a los hechos presentados en el libelo introductorio. Respecto a la carga de la prueba la Corte Constitucional en sentencia C – 086 de 2016, señaló:

“En tal sentido la Corte Suprema de Justicia ha explicado cómo en el sistema procesal se exige, en mayor o menor grado, que cada uno de los contendientes contribuya con el juez al esclarecimiento de la verdad: (...)

De esa manera, cuando hay una genuina contención, el sistema exige que cada uno de los contendientes correlativamente contribuya a que el juez supere el estado de ignorancia en el que se halla respecto de los hechos debatidos, tarea que por lo general concierne al demandante respecto de sus pretensiones, y al demandado respecto de las excepciones.

² Fl. 24. C. 1 copias.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT
DEMANDADO: CARBONES DE LA JAGUA S.A.
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2017-00165-01

Desde luego, al juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan”³.

En lo que respecta a la prueba pericial se encuentra consagrada en el artículo 226 del Código General del Proceso, donde el inciso primero indica para qué sirve el dictamen pericial: *“La prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.”*. Y en cuando a su aducción al proceso, el artículo 227 ibídem dispuso, que deberá aportarse en la respectiva oportunidad para pedir pruebas.

Atendiendo a la literalidad de esta última norma ha de concluirse que, salvo que el juez decrete un dictamen pericial de oficio, ya no se podrá solicitar en la demanda o en su contestación que se realice una experticia en el curso del proceso, lo cual tiene su fundamento en el hecho que la parte se considera en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, como es nuestro caso, pues el demandante contaba con la documentación emitida por la Agencia Nacional de Minería, sobre la que se pretende el decreto de la prueba pericial.

Sobre el punto el Consejo de Estado señaló:

“Con la expedición del Código General del Proceso se eliminó la lista de auxiliares de la justicia para efectos de la designación de peritos en el procedimiento que se encontró bajo esa normativa y se estableció el deber de acudir a instituciones especializadas o a profesionales de reconocida trayectoria⁽³⁴⁾. (..).
Por otra parte, se consagró que para cada materia la parte solo podía presentar un dictamen y que el dictamen debía ser elaborado por un perito único⁽³⁶⁾.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 28 de mayo de 2010. Exp. 23001-31-10-002-1998-00467-01.M.P. Edgardo Villamil Portilla.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT
DEMANDADO: CARBONES DE LA JAGUA S.A.
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2017-00165-01

De acuerdo con el Código General del Proceso, el dictamen debe contener como mínimo las declaraciones e informaciones que enumeró el artículo 226 de esa codificación, las cuales se refieren a las calidades profesionales del perito, su experiencia, los métodos empleados, las investigaciones realizadas y los documentos e información utilizada para rendir el dictamen.”⁴

En efecto, el artículo 227 prevé que “la parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas”. La disposición agrega, inclusive, que, si la parte no cuenta con tiempo suficiente para aportar el dictamen, deberá al menos anunciarlo y posteriormente entregarlo dentro de los diez días siguientes, de lo contrario simplemente se abstiene de presentar la demanda hasta contar con dicho dictamen.

Si no se acompaña el o los dictámenes junto a los escritos, ni se manifiesta la intención de posponer su aportación, estos no podrán ser aportados con la consiguiente pérdida de la posibilidad de contar con un elemento básico en la determinación del criterio del juzgador, cual es la prueba pericial que se transforma en prueba cuando se surte la contradicción de este.

Para finalizar y en lo que respecta a la solicitud que hace el apelante tendiente a que se le “conceda un término prudencial para aportar este respectivo dictamen”, pedimento que soporta en el artículo 227 del Código General del Proceso, ha de indicarse que no puede pretender el demandante en ese momento, que se modifique la solicitud probatoria ya que para ello, se encuentran establecidos términos y figuras jurídicas de las cuales no hizo uso en su oportunidad, por lo que ha de concluirse que en la forma en que fue solicitada la prueba, no es procedente su decreto por las razones ya expuestas. A su vez ha de indicarse que el término adicional consagrado en la norma en referencia, se ha dispuesto en el caso de los demandantes, para el evento en que contando con un término de oportunidad probatorio, por ejemplo en el traslado de las excepciones, el mismo es

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera- Subsección A. Rad.: 11001-03-26-000-2016-00038-00(56494). Sentencia 2016-00038/56494 de agosto 1º de 2016. Consejera Ponente. Dra. Martha Nubia Velásquez Rico.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT
DEMANDADO: CARBONES DE LA JAGUA S.A.
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2017-00165-01

insuficiente para elaborar un dictamen con base en el cual pueda defender la prosperidad de sus pretensiones, por lo que no aplica en tratándose de la petición probatoria contenida en el libelo introductorio pues se reitera, es a la parte a quien le compete adelantar las diligencias necesarias tendientes a obtener las pruebas que cimientan su petición y que dan inicio a la actuación procesal.

Bajo los anteriores argumentos se tiene que ante la inactividad de la parte demandante en recopilar y allegar las pruebas sobre las cuales soporte su demanda, la consecuencia será la negación de su decreto dentro de la actuación procesal, como bien lo indicó la juez a quo.

En consonancia con lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR -SALA CIVIL, FAMILIA, LABORAL DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR,**

RESUELVE:

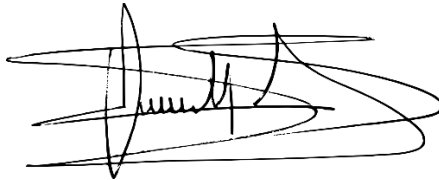
PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido dentro de la audiencia llevada a cabo el dieciocho (18) de febrero de dos mil diecinueve (2019) por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguana - Cesar, dentro del proceso ordinario laboral incoado por JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT contra CARBONES DE LA JAGUA S.A, a través del cual se negó el decreto de la prueba pericial solicitada por la parte demandante, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al demandante. Se fijan como agencias en derecho la suma de (\$ 300.000). La liquidación de costas se efectuará de manera concentrada por el juzgado de primera instancia en atención a lo previsto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: JOSE VIRGILIO MARQUEZ BLANQUICETT
DEMANDADO: CARBONES DE LA JAGUA S.A.
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2017-00165-01

TERCERO: En firme esta decisión remítase la actuación al juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,



OSCAR MARINO HOYOS GONZALEZ
Magistrado Ponente



ALVARO LÓPEZ VALERA
Magistrado



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado