



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Primera Laboral**

Magistrado Ponente:
Fabio Hernán Bastidas Villota

Seis (06) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	76001-31-05-017-2019-00049-01
Juzgado de primera instancia:	Diecisiete Laboral del Circuito de Cali
Demandante:	James De La Cruz
Demandadas:	- Colpensiones - Colfondos S.A. - Porvenir S.A. - La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público
Asunto:	Revoca parcialmente auto – Decreto de prueba pericial
Auto interlocutorio No.	157

I. Asunto

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, pasa la Sala a resolver el **recurso de apelación** formulado por la apoderada judicial sustituta de la parte demandante, contra el auto interlocutorio No. 710 del 09 de marzo de 2021, emitido por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, por medio del cual, se negó el decreto de unas pruebas requeridas por activa.

II. Antecedentes

1. La demanda.

Procura el demandante que se declare: **i)** la nulidad del traslado del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. **ii)** que la

afiliación del actor al RPM se encuentra vigente. **iii)** se condene a Porvenir S.A., a trasladar los aportes efectuados por el accionante junto a sus rendimientos financieros a Colpensiones y asuma las diferencias a que haya lugar. **iv)** se declare el derecho que le asiste al demandante al reconocimiento de la pensión especial de vejez por exposición a altas temperaturas. **v)** se condene al pago de mesadas pensionales, intereses moratorios, lo ultra y extra petita, y costas y agencias en derecho (Archivo 01 – Páginas 84 a 99 – PDF).

2. Contestaciones de la demanda.

Las demandadas Colpensiones¹, Colfondos S.A.², Porvenir S.A.³ y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público⁴, contestaron el introductorio oponiéndose al *petitum* demandatorio.

3. Decisión de primera instancia.

Mediante auto interlocutorio No. 710 del 09 de marzo de 2021, el *A quo* dispuso, en la etapa de decreto de pruebas, entre otras decisiones, abstenerse de decretar la prueba testimonial y la prueba pericial requeridas en el libelo demandatorio, por ser inconducentes.

Para adoptar tal determinación, adujo que la prueba testimonial requerida por activa no resultaba pertinente, ni se adapta a los fines del proceso. Frente a la prueba pericial, relacionada con la designación de un auxiliar de la justicia para que visite las instalaciones de Icollantas S.A. para dictaminar las actividades de alto riesgo desarrolladas por el actor, señaló que se abstendría de su decreto, por cuanto con los demás medios demostrativos allegados al plenario eran suficientes para probar los hechos que se pretendían acreditar a través de esa pericia. En todo caso, aclaró que si en el transcurso de la etapa probatoria en la audiencia de trámite y juzgamiento se observa la necesidad de decretar dicha prueba, se procederá con la misma.

4. Recuso de apelación.

¹ Archivo 01 – Páginas 110 a 123.

² Archivo 01 – Páginas 154 a 172.

³ Archivo 01 – Páginas 184 a 210.

⁴ Archivo 06 – Páginas 2 a 123.

La apoderada judicial sustituta del promotor de la acción, formuló y sustentó recurso de apelación contra la anterior decisión.

Manifestó su inconformidad frente a la negativa de decretar la prueba testimonial y pericial. Para ello, indicó que además de la ineficacia del traslado de régimen pensional, se discute el derecho del actor a la pensión especial de vejez por altas temperaturas, lo cual se demostrará con el informe pericial realizado por un experto en el tema. De ahí la importancia de decretar dicho medio de convicción (minuto: 20:33 a 21:10 – Audiencia archivo 15).

5. Trámite de segunda instancia

5.1. Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 del 4 de junio de 2020, se pronunciaron, así:

5.1.1. Porvenir S.A.

Requirió se revoque la “*sentencia*” de primera instancia. Arguyó que no es procedente ni factible la declaratoria de traslado de régimen pensional, por cuanto la afiliación del actor al RAIS goza de plena legalidad.

5.1.2. Las demás partes, guardaron silencio en el término conferido para formular alegatos de conclusión.

III. Consideraciones

1. Alcance del recurso de apelación.

El artículo 35 de la Ley 712 de 2001, por medio del cual se adicionó el artículo 66A del C.P.T. y de la S.S., regula el principio de consonancia. Este consiste en que la decisión que resuelva la apelación de autos y sentencias deberá

sujetarse a los puntos objeto del recurso de apelación. En consecuencia, la decisión de segunda instancia no podrá tocar los puntos que el apelante no impugnó.

2. Problema jurídico.

Corresponde a la Sala establecer si:

¿Es ajustada a derecho la decisión adoptada en primer grado, en la que se abstuvo de decretar la prueba testimonial y pericial requeridas en el libelo demandatorio?

3. Solución al problema jurídico planteado.

3.1. La respuesta es **negativa** parcialmente. La prueba pericial requerida en el introductorio resulta necesaria para el total esclarecimiento de los hechos debatidos en juicio. Los medios de convicción aportados con la demanda y contestaciones, no dan cuenta de que la actividad desplegada por el actor en favor de Icollantas S.A., corresponda a labores de alto riesgo. Lo anterior, resulta indispensable para determinar el alegado derecho a la pensión especial de vejez. De otro lado, la recurrente omitió sustentar su inconformidad frente a la negativa del decreto de la prueba testimonial. En consecuencia, se revocará parcialmente el auto apelado, para en su lugar, ordenar al *A quo* proceda a decretar y practicar la prueba pericial requerida en la demanda.

3.2. Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

El numeral 9° del artículo 25 del C.P.T. y de la S.S., modificado por el artículo 12 de la Ley 712 de 2001, prevé que la demanda deberá contener, entre otros, la petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba.

En lo que atañe al dictamen pericial, conviene precisar que es un medio de prueba cuyo objetivo es verificar hechos que interesan al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos de peritos que escapen del conocimiento del Juez, de forma que éste último obtenga

elementos de juicio suficientes para resolver la controversia sometida a su estudio. En efecto, el artículo 226 del C.G.P. prevé que la prueba pericial es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.

A su turno, el artículo 51 del Código Procesal del Trabajo y Seguridad Social señala: *“Son admisibles todos los medios de prueba establecidos en la ley, pero la prueba pericial tendrá lugar cuando el juez estime que debe designar un perito que lo asesore en los asuntos que requieran conocimientos especiales”*.

De ahí que, si dado el caso se presentan situaciones que escapan a la esfera de los conocimientos del Juez, las normas probatorias permiten que éste indague en expertos el auxilio que necesita para poder fallar, pues son estos los que pueden aportar al proceso la claridad suficiente para poder llegar al convencimiento de la verdad jurídica que se busca. No obstante, la misma norma estatuye de manera clara que la designación del perito solo se hará si el juzgador así lo estima conveniente.

Adicionalmente, se precisa que el artículo 53 del Estatuto Procesal Laboral, modificado por el artículo 8° de la Ley 1149 de 2007, prevé que el juez podrá, en decisión motivada, rechazar la práctica de pruebas y diligencias inconducentes o superfluas en relación con el objeto del pleito. En cuanto a la prueba de testigos, el juez limitará el número de ellos cuando considere que son suficientes los testimonios recibidos o los otros medios de convicción que obran en el proceso.

3.3. Caso en concreto

De la revisión del libelo introductorio se desprende que, en el acápite de pruebas, el promotor de la acción requirió, entre otros, el decreto de la prueba testimonial de los señores Alfonso Roa Chavarro y Fidel Mera Cruz. El objeto de la misma, es recibir declaración respecto de los hechos de la demanda. De otro lado, requirió se decrete la siguiente prueba pericial:

“Solicito se decrete y practique la prueba pericial, para lo cual, el Juez Laboral designara (sic) del listado de auxiliares de la justicia, perito ingeniero industrial, o experto con conocimientos en salud ocupacional, para que visite de ser necesario las instalaciones de la empresa INDUSTRIA COLOMBIANA DE LLANTAS S.A. – ICOLLANTAS S.A., ubicada en la carrera 7 No. 22 – 01 de la ciudad de Cali, para que examine las actividades de alto riesgo que desempeñaba mi mandante, habitualidad, carga metabólica, equipos utilizados y la intensidad de la exposición”⁵.

Asimismo, se desprende de la demanda que, según las pretensiones D y siguientes, el actor requiere el reconocimiento y pago de la pensión especial de vejez por exposición a altas temperaturas, de conformidad con el literal d) del artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990 y demás normas concordantes⁶.

Ahora bien, el juzgador de primer grado, para negar el decreto de la prueba pericial antes requerida, indicó que, con los demás medios demostrativos allegados al plenario, era suficiente para probar los hechos que se pretendían acreditar a través de esa pericia.

No obstante, para la Sala, contrario a lo señalado por el *A quo*, en este caso se aviene necesario el decreto de dicho dictamen pericial. En efecto, de la revisión de las documentales allegadas por las partes, no se verifica claramente que el promotor de la acción hubiere estado expuesto a altas temperaturas que le permitan al juzgador concluir que éste es un eventual beneficiario de la deprecada pensión especial de vejez. Nótese, que si bien se aportó con el libelo incoatorio certificación laboral emitida por la Industria Colombiana de Llantas S.A. – Icollantas S.A., nada se dice frente a la reprochada exposición a altas temperaturas⁷.

A pesar de que en el supuesto fáctico 19 del libelo introductorio se alude a que las actividades desplegadas por el trabajador, ahora demandante, implicaban la exposición a altas temperaturas, lo cierto es que las autoridades demandadas,

⁵ Archivo 01 – Páginas 97 a 98 – PDF.

⁶ Archivo 01 – Páginas 87 y 93 – PDF.

⁷ Ibid. Pág. 36.

en sus respectivos escritos de contestación, señalaron que no les constaba dicha afirmación.

En consecuencia, teniendo en cuenta que al promotor de la acción le corresponde demostrar, en virtud del artículo 167 del C.G.P., aplicable en materia laboral por remisión del artículo 145 del C.P.T. y de la S.S., que las actividades por éste desplegadas eran de alto riesgo, resulta procedente decretar el dictamen pericial requerido.

En efecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en providencia SL716 del 24 de febrero de 2021, radicación No. 70507, recordó:

*“Sobre el tema es pertinente traer a colación, lo adocinado por la Sala en sentencia de la CSJ SL 10031-2014, 30 jul. 2014, rad. 43436, reiterada en la SL17123-2014, 3 dic. de igual año, rad. 42494, proferidas en procesos análogos seguidos contra las mismas demandadas, en los cuales también se solicitaba la pensión especial de vejez por exposición a sustancias comprobadamente cancerígenas, **y donde se precisó que en estos casos era indispensable demostrar que el trabajador demandante estaba realmente expuesto a tales sustancias**, por virtud de las tareas u oficios que éste desempeña, lo cual resulta predicable a la luz del Acuerdo 049 de 1990 art. 15 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, aplicable en este asunto por razón de la transición de que trata el Decreto 1281 de 1994 art.8º. Se transcriben tales directrices por lo importante del tema, y al respecto en esa oportunidad se puntualizó:*

*Aunado a lo anterior, lo cierto es que, tal y como lo señaló el Tribunal, esta Sala de la Corte ha indicado que, para poder ser beneficiario de la pensión especial de vejez, **no basta con laborar en una empresa catalogada como de alto riesgo o que maneje sustancias cancerígenas, sino que resulta indispensable demostrar que el trabajador estuvo expuesto realmente a esas sustancias, por razón de las tareas que desempeñaba**. Y dicha situación es predicable respecto del artículo 15 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, así como del artículo 117 del Decreto 2150 de 1995, de manera que la discusión sobre la vigencia de dichas normas resulta inane...”*

En lo que atañe a la prueba testimonial, basta con señalar que, si bien la recurrente por activa expresó de manera genérica, al inicio de su alzada, su inconformidad frente a la negativa de dichos testimonios, omitió exponer argumentos que lleven a concluir que la determinación del *a quo* no se ajusta a

derecho. La puntual sustentación se ciñó frente a la relevancia del dictamen pericial requerido. Por tanto, habrá que declararse desierto el recurso frente a dicha determinación.

En este sentir, la mentada Corporación en sentencia del 10 de agosto de 2010, radicación No. 34215, recalcó: “...*la sustentación del recurso de apelación, debe ser una exposición clara y suficiente de las razones jurídicas o fácticas que distancian al impugnante de la resolución judicial, señalando de manera concreta cuáles son los motivos de inconformidad para que esa sentencia sea revocada, aun cuando no implica la utilización de fórmulas sacramentales para su presentación; y por consiguiente, **no es de recibo expresiones vagas o genéricas** como que se apela en todo aquello que fue desfavorable, o que se aspira la revocación total de la decisión cuestionada, o que se está inconforme con la totalidad del fallo, para que el Tribunal esté obligado a revisar todas las súplicas o en todos sus aspectos la decisión apelada*”.

Colofón de lo expuesto, se revocará parcialmente el auto recurrido que negó el derecho de la prueba pericial, para en su lugar, ordenar al *A quo* proceda a decretar y practicar la prueba pericial requerida en la demanda.

Dada la prosperidad parcial del recurso de apelación, no habrá lugar a condenar en costas en esta instancia.

IV. Decisión

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR parcialmente el auto interlocutorio No. 710 del 09 de marzo de 2021 emitido por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Cali, para, en su lugar, ordenar al *a quo a que* decrete y practique la prueba pericial requerida en la demanda. En lo restante, se confirma el auto reprochado por lo antes expuesto.

SEGUNDO: Declarar desierto el recurso de apelación de la parte demandante, frente a la prueba testimonial negada en primera instancia.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
act. judicial

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
Call-Me
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA


MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Primera Laboral**

Proceso:	Fuero Sindical
Radicación:	76-001-31-05-007- 2020-00400-01
Demandante:	Unimetro S.A. en reorganización
Demandado:	Jaime Jiménez Durán
Asunto:	Auto por el cual se rechaza un recurso de apelación y reposición
Fecha:	06 de agosto de 2021
Auto Interlocutorio:	158

I. Asunto

Procede la Sala a pronunciarse frente al “*Recurso de apelación*” formulado por la apoderada judicial de la parte demandante, contra el auto interlocutorio No. 138 del 08 de junio de 2021, por medio del cual, esta Sala Primera Laboral, negó la nulidad formulada por la misma profesional del derecho.

II. Antecedentes

2.1. La procuradora judicial de la sociedad Unimetro S.A. en reorganización, formuló ante el *Ad quem*, incidente de nulidad dentro del presente asunto invocando las causales 6ª y 7ª del artículo 133 del C.G.P.,

2.2. Previo el traslado de rigor, la parte demandada solicitó no acceder a la solicitud de nulidad formulada por activa.

2.3. Mediante auto interlocutorio No. 138 del 08 de junio de 2021, la Sala Primera Laboral de esta Corporación, negó el incidente de nulidad impetrado por la parte actora e impuso condena en costas en su contra. Dicho proveído se notificó por estados electrónicos el 09 de junio de los cursantes¹.

¹ <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/8695863/74786926/ESTADO+MANUAL+9+JUNIO-+DR.+BASTIDAS.pdf/56606b8b-8fb1-490e-902a-b26ac396812c>

2.4. A través de correo electrónico allegado el 17 de junio de 2021, la apoderada judicial de la sociedad demandante, formula “*Recurso de apelación ante el auto que niega la nulidad*”. Requiere que se revoque el auto reprochado y, en su lugar, se decrete la nulidad de lo actuado en el proceso desde el momento en que el Tribunal Superior – Sala Laboral conoció del juicio.

III. Consideraciones:

3.1. El artículo 65 del C.P.T. y de la S.S., modificado por el artículo 29 de la Ley 712 de 2001, prevé que son apelables los autos interlocutorios enlistados en dicha disposición y que sean proferidos en el trámite de **primera instancia**.

3.2. Frente a la procedencia de tal medio de impugnación, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en providencia AL5129 del 02 de agosto de dos 2017, radicación No. 64212, coligió: “*Ahora, el recurso de apelación propuesto de manera subsidiaria tampoco está llamado a ser estudiado, pues el artículo 65 del mismo estatuto procesal, modificado por el artículo 29 de la Ley 712 de 2001, consagra las decisiones apelables, limitándolas a los autos proferidos en primera instancia...*”.

3.3. De lo anterior, resulta evidente que los autos interlocutorios emitidos en el trámite de segunda instancia por parte de la Sala Primera Laboral de esta Corporación, no son susceptibles del recurso de apelación.

3.4. En consecuencia, teniendo en cuenta que la apoderada judicial de la accionante formula “*Recurso de apelación*” contra el auto interlocutorio No. 138 del 08 de junio de 2021, por medio del cual, esta Sala Primera de Decisión Laboral, en el trámite de **segunda instancia**, negó la nulidad planteada por la misma profesional del derecho, se rechazará de plano la alzada deprecada.

3.5. Por otra parte, si en atención al parágrafo del artículo 318 del C.G.P.², se entendiera que el recurso de apelación impetrado corresponde al recurso de reposición, lo cierto es que de conformidad con el artículo 63 del C.P.T. y de la S.S., dicho medio de impugnación procede contra los autos interlocutorios y se interpondrá dentro de los dos (2) días siguientes a su notificación por estados.

3.6. En el presente caso, el auto interlocutorio No. 138 del 08 de junio de 2021, que negó el incidente de nulidad formulado por activa, fue notificado por estados electrónicos el 09 de junio de los cursantes. Por tanto, el término con el que contaba la recurrente para formular la reposición, corrió los días 10 y 11 del mismo mes y año. Pese a lo anterior, el recurso impetrado se presentó el 17 de junio de 2021, es decir, después de vencido el término. En consecuencia, se torna inviable su estudio y, por tanto, se rechazará de plano.

3.7. Finalmente, conviene colegir que, si por vía de hipótesis se analizaran los argumentos formulados por la recurrente, estos tampoco tendrían vocación de prosperidad. Por un lado, en virtud del artículo 117 del Estatuto Procesal del Trabajo, en los asuntos especiales de fuero sindical la sentencia de segunda instancia se emite de **plano**, sin que exista el deber legal de admitir la alzada, correr traslado para alegatos de conclusión y fijar fecha para emitir la decisión. De otro lado, la notificación del fallo de segunda instancia, emitido el 04 de mayo de 2021 por esta Sala de Decisión Laboral, se notificó en debida forma, y por edicto, el día 13 de mayo de los cursantes. Lo anterior, denota la ausencia de los yerros reprochados.

Por lo expuesto, la Sala Primera Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Valle,

RESUELVE:

² “Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, **siempre que haya sido interpuesto oportunamente**”.

PRIMERO: RECHAZAR DE PLANO el escrito de “*Recurso de apelación*” y reposición, formulado por la apoderada judicial de la sociedad Unimetro S.A. en reorganización, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DEVUÉLVASE el expediente al juzgado de origen por el medio más expedito.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

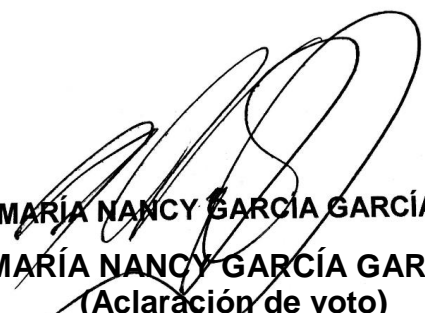
Firma digitalizada para
act. judicial



FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
(Aclaración de voto)

*Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)*

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA LABORAL

PROCESO	Fuero Sindical
DEMANDANTE	UNIMETRO S.A. en reorganización
DEMANDADOS	JAIME JIMÉNEZ DURÁN
RADICADO	76001-31-05-007-2020-00400-01

ACLARACIÓN DE VOTO

Con el acostumbrado respeto que me caracteriza por las decisiones de la Sala, si bien acompaño la misma, aclaro que acorde con el numeral 3 del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo y la Seguridad Social, contra las providencias judiciales ante esta jurisdicción procede, entre otros, el recurso de súplica.

Habida consideración que no se cuenta con regulación expresa frente a los eventos en que opera este recurso, nos debemos remitir en los términos del artículo 145 del CPT y SS, al artículo 331 del CGP, conforme al cual, cabe la interposición del recurso de súplica contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto, e igualmente contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación, y otros más que no es del caso traer a colación para el sub lite.

Emerge de lo expuesto que el auto que resuelve sobre la procedencia del recurso de apelación encaja en uno de aquellos que en voces del artículo 331 del CGP resultan pasibles de súplica, y siendo como quedó explicitado que el recurso de súplica es una de las alternativas ofrecidas por la normativa procesal laboral, el único efecto útil para esta norma deriva del hecho que efectivamente se admita que la decisión respecto de la procedencia del recurso sea del ponente o magistrado sustanciador.

Como es sabido, la interpretación normativa debe atender el llamado principio “*del efecto útil de las normas*” según el cual, entre varias interpretaciones de una disposición, se debe atender aquella que permita consecuencias jurídicas sobre la que no las prevea, o sobre la que prevea consecuencias superfluas o innecesarias (C 569-2004).

Si se estableció por el legislador el recurso de súplica como una de las alternativas para las decisiones que corresponde adoptar en la jurisdicción laboral, ello se da porque también se admite por este que existen decisiones al interior de las Salas Laborales que se encuentran en cabeza del magistrado sustanciador, pese a tener carácter interlocutorio, y son precisamente aquellas que ameritan su revisión a través del referido recurso de súplica, siendo estas las que se anuncian en el artículo 331 del CGP.

En ese orden de ideas, siendo que para el asunto en cuestión lo que se está argumentando hace referencia a la improcedencia del recurso de apelación por improcedente, a juicio de quien suscribe esta aclaración es una decisión que compete al magistrado sustanciador y no a la Sala, quien solo debe conocer ante la eventual interposición del recurso de súplica que se presente por el interesado frente a la resolución de ponente.

En los anteriores términos dejo aclarado el voto.

La Magistrada,

MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA

Se suscribe con firma estereotipada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)