

TEMA: VALIDEZ DEL DICTAMEN PERICIAL - Las prescripciones del artículo 226 del CGP no son determinantes para la validez probatoria de este tipo de pruebas. Por las siguientes razones: i) El dictamen no es una prueba solemne. Y, ii) Es que el juicio valorativo que se realiza en estos casos permite que, sin existir una tarifa legal, el funcionario pueda apoyar su decisión en los dictámenes obrantes en el proceso, con observancia de su contenido informativo y técnico, es así como el dictamen no constituye prueba definitiva e incuestionable en el marco del proceso ordinario.

HECHOS: el actor pretende que se declare la nulidad de los dictámenes proferidos por la AXA COLPATRIA S.A. y la JRCIA, para en su lugar declarar que padece una Pérdida de Capacidad Laboral (en adelante PCL), superior al 50% de origen laboral, conforme los parámetros de calificación establecidos por el dictamen practicado por PREVILABOR. También solicita que se declare que le asiste derecho a la pensión de invalidez de origen laboral desde la fecha de estructuración de la misma (...). El problema jurídico a resolver se circunscribe a establecer si con la prueba obrante en el plenario se logra demostrar que el demandante acredita la condición de invalidez de origen profesional, y, en consecuencia, si hay lugar a ordenar a AXA COLPATRIA S.A. a reconocer y pagar la pensión de invalidez deprecada por el actor.

TESIS: En cuanto a la apreciación del dictamen pericial por parte del fallador, consagra el artículo 232 del CGP, que el juez apreciará el dictamen de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, y las demás pruebas que obren en el proceso. Respecto de los requisitos de forma con que debe contar el dictamen, es importante traer a colación lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, quien en reciente sentencia, la SL2558 del 23 de agosto de 2023, manifestó lo siguiente: “Pues bien, recuerda la Sala que el juez laboral debe apoyar su decisión en los dictámenes emanados de las autoridades competentes, con observancia de todo su contenido informativo, pero también está dicho que ellos no constituyen prueba reina, definitiva e incuestionable en el marco del proceso ordinario (CSJ SL1035-2022). Lo anterior, por cuanto la autoridad judicial, dentro de sus facultades de libre formación del convencimiento, a partir de la valoración autónoma de la prueba, cuenta con la competencia y aptitud para examinar los hechos que rodean la calificación del estado de invalidez, a fin de resolver el conflicto, sin que ello signifique que puedan dictaminar, de manera definitiva y sin el apoyo del criterio médico científico, si el trabajador está realmente incapacitado o no y cuál es el origen de su mal, como tampoco cuál es el grado de la invalidez, ni la distribución porcentual de las deficiencias, discapacidades y minusvalías (CSJ SL1035-2022). Además, se ha dicho que al definir un asunto en el que se opongan diferentes conceptos científicos sobre el estado de salud de una persona, los jueces pueden soportar su decisión en el que les ofrezca mayor credibilidad y poder de convicción. Sobre este particular, se pueden consultar las sentencias CSJ SL4346-2020, SL2349- 2021. Siguiendo lo expuesto, nada impide que la valoración que realice el funcionario se sustente en criterios y conceptos científicos que no tengan la formalidad de un dictamen pericial y, por el contrario, sí se requiere que su contenido le brinde al juez todos los elementos de juicio que le aporten la convicción del estado de salud del demandante. A juicio de la Sala, en estos eventos, las prescripciones del artículo 226 del CGP no son determinantes para la validez probatoria de este tipo de pruebas. Por las siguientes razones: i) El dictamen no es una prueba solemne. Y, ii) Es que el juicio valorativo que se realiza en estos casos permite que, sin existir una tarifa legal, el funcionario pueda apoyar su decisión en los dictámenes obrantes en el proceso, con observancia de su contenido informativo y técnico, es así como el dictamen no constituye prueba definitiva e incuestionable en el marco del proceso ordinario. CSJ SL3992- 2019, SL2984-2020, SL513-2021 y SL2439-2021).” Conforme la normatividad y jurisprudencia antes citada, analizado el dictamen pericial presentado por el actor (...) y que fue producido extraproceso, encuentra la Sala que no se cumplió en el presente caso, con las exigencias legales contempladas en el artículo 226 del CGP, porque ningún documento

se aporta para acreditar la formación profesional del perito, los títulos académicos, la experiencia profesional, la lista de casos en los que fue designado como perito, etc, documentos que debían ser aportados con la demanda, pero ni en esa oportunidad, ni en ninguna otra fueron allegados.(...) Así las cosas, estima la Sala que al no haberse podido generar la debida contradicción del dictamen, y que el mismo genera diversas incógnitas que no pudieron ser resueltas, dan al traste con la pretensión del actor de declarar la nulidad de los dictámenes proferidos por AXA COLPATRIA S.A. y por la JRCIA, ya que al haber calificado el perito particular unas deficiencias distintas a las calificadas por la JRCIA, debía explicar suficientemente la razón de la diferencia, el sustento en la historia clínica y los porcentajes de deficiencia asignados que coincidieran con las tablas de calificación, para de esta manera, convencer suficientemente al operador jurídico que las conclusiones a las que llegó con la experticia.

M.P. FRANCISO ARANGO TORRES

FECHA: 07/12/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA DE DECISIÓN LABORAL

El siete (07) de diciembre de dos mil veintitrés (2023), la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL del TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, procede a resolver la apelación contra la sentencia proferida en primera instancia en el presente proceso ordinario laboral promovido por el señor **LUIS ALBERTO SUCERQUIA** contra la sociedad **AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.** (en adelante AXA COLPATRIA S.A.), y la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA**, (en adelante JRCIA), tramitado bajo el radicado único nacional No. **05001-31-05-022-2018-00492-01**, venido a esta instancia en apelación de la sentencia de primera instancia.

El Magistrado del conocimiento, Dr. FRANCISCO ARANGO TORRES, declaró abierto el acto y previa deliberación sobre el asunto, la Sala adoptó el proyecto presentado por el ponente, el cual quedó concebido en los siguientes términos:

1. ANTECEDENTES:

A través de la presente acción judicial, el actor pretende que se declare la nulidad de los dictámenes proferidos por la AXA COLPATRIA S.A. y la JRCIA, para en su lugar declarar que padece una Pérdida de Capacidad Laboral (en adelante PCL), superior al 50% de origen laboral, conforme los parámetros de calificación establecidos por el dictamen practicado por PREVILABOR. También solicita que se declare que le asiste derecho a la pensión de invalidez de origen laboral desde la fecha de estructuración de la misma, los intereses moratorios del artículo 95 de la Ley 1295 de 1994 o en subsidio la indexación de las condenas.

Como fundamento fáctico de las pretensiones, expone el actor que el 18 de noviembre de 2014, sufrió un accidente de trabajo cuando se encontraba manejando una pulidora, la que saltó a su mano derecha provocándole herida abierta de la muñeca, accidente que fue debidamente reportado por su empleador.

Afirma que, como consecuencia de dicho accidente, presenta las patologías de: TRAUMATISMO DE MÚLTIPLES TENDONES Y MÚSCULOS FLEXORES A NIVEL DE LA MUÑECA, TRAUMATISMO DEL NERVIO MEDIANO A NIVEL DE LA MUÑECA Y DE LA MANO y LESIÓN DEL NERVIO CUBITAL.

Aduce que después de recibir los servicios asistenciales, fue valorado y calificado el 30 de agosto de 2016 por AXA COLPATRIA S.A., quien mediante dictamen concluyó que tenía una PCL del 40.58% de origen laboral, y fecha de estructuración del 17 de agosto de 2016.

Expone que, ante la controversia generada, la JRCIA emitió dictamen de calificación el 28 de diciembre de 2016, en el que concluyó que tenía una PCL del 47.48% de origen laboral y misma fecha de estructuración, adquiriendo firmeza dicho dictamen, toda vez que se presentó recurso contra el mismo, pero de manera extemporánea.

Aduce que acudió a PREVILABOR, empresa especializada en Salud Ocupacional, quien profirió dictamen integral, concluyendo que tenía una PCL del 53.09% derivado del accidente laboral y fecha de estructuración del 18 de noviembre de 2014, afirmando que dicho dictamen cumple con los parámetros de integralidad de las deficiencias, puesto que establece parámetros de calificación, no solo del compromiso articular de la muñeca, sino también de la mano y los dedos, situación que lo hace acreedor al reconocimiento de la pensión de invalidez de origen laboral, por contar con una PCL superior al 50%.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

La oficina judicial de la primera instancia, despachó de manera desfavorable las pretensiones de la demanda, tras considerar que el juez tiene la facultad de escoger cualquier dictamen que le ofrezca convencimiento, y por ello el dictamen practicado por PREVILABOR, no tenía validez, no solo porque el perito no compareció a sustentar el mismo, sino porque tampoco se demostró su idoneidad e imparcialidad acerca de su contenido, además, adujo que la parte actora también había sido requerida para que aportada los datos de citación al perito, pero no lo había efectuado.

indicó que en ese sentido, en el plenario no había ninguna prueba idónea con la que pudiera haberse demostrado los errores en que se hayan incurrió al momento de la práctica de los dictámenes atacados, los cuales por demás, gozaban de legalidad y

acierto, al haber sido emitidos por entidades legalmente designadas para ello. Dijo, que a pesar que el demandante tuvo la posibilidad de apelar el dictamen practicado por la JRCIA, presentó el recurso de forma extemporánea, no siendo posible su calificación ante la Junta Nacional.

Adicionalmente, señaló que le parecía extraño que el accionante no hubiera hecho parte a la ARL llamada a juicio, de la prueba pericial practicada extraprocesalmente y que no le reclamara directamente la pensión de invalidez, una vez fue proferido el dictamen por PREVILABOR, con lo cual se desatendía el debido proceso que debe seguirse tanto en actuaciones judiciales como administrativas, vulnerando además el principio de buena fe consagrado en los arts. 29 y 83 de la Constitución Nacional.

Finalizó indicando, que, en este caso, el Despacho no contaba con suficientes elementos de juicio con los cuales pudiera controvertirse los dictámenes demandados, y menos había elementos probatorios que indicaran el vicio en los dictámenes, de manera que al contar el actor con una PCL del 47.48%, no podía acceder a la pensión de invalidez en los términos solicitados.

3. DEL RECURSO DE APELACIÓN:

En contra de la anterior decisión, el apoderado judicial de la parte demandante presentó un extenso recurso de apelación, manifestando en primer lugar, que si bien en el expediente había una carencia probatoria en lo que tiene que ver con el art. 226 del CGP, ello no obedecía a una culpa de la parte actora, toda vez que se trató de un error involuntario por parte del equipo de trabajo del apoderado del accionante, razón por la cual, solicita a esta magistratura la ratificación del dictamen y la práctica del mismo en la segunda instancia, en atención a que se trató de una prueba que dejó de ser practicada en primera instancia y al encontrarnos frente a unos derechos de raigambre constitucional, como lo son el mínimo vital de personas en estado de debilidad manifiesta, se debía acceder a ello.

Aduce que en segundo lugar, la sentencia parte de la mala fe, ante el incumplimiento de un requisito legal que no está dispuesto en la norma, esto es, la solicitud de reclamación administrativa previa ante una entidad privada. Adujo en ese sentido que, en materia laboral, la única norma que exige reclamación administrativa previa, es el art. 6 del CPL, sin embargo, solo es exigida ante entidades de la seguridad social, siendo la demandada una entidad privada. También adujo que el Decreto

1352 de 2013, que regula el proceso de calificación, no hace alusión al proceso de controversia que sí habla el art. 40 y 41 de la Ley 100 de 1991, de donde se puede percibir de las normas que lo desarrollan, en ninguna parte menciona que se deba incluir a todas las partes dentro del proceso, razón por la cual no sería necesario que en sede de calificación particular, se lleve a cabo la notificación del accionado toda vez que no es un requisito legal y mal haría la jurisdicción en imponer esta carga procesal al demandante.

En cuanto al dictamen pericial aportado, señala que en la audiencia de decreto de pruebas, se incorporaron los dictámenes aportados con la demanda, incluido el dictamen particular, así como la historia clínica del actor, pruebas que no fueron desvirtuadas o tachadas, de manera que, conforme al artículo 62 del CGP, pueden generar convencimiento al fallador de instancia para determinar la validez o no de los dictámenes atacados, aunado a que existen también otros documentos con criterios técnicos que dan fe de cuál ha sido la valoración, es decir, que a pesar que el perito no haya comparecido a la ratificación, este solo hecho no le resta validez a la prueba documental.

En este sentido, el juez de instancia cuenta con los elementos para determinar y valorar la PCL.

De otro lado, señala que los dictámenes realizados por AXA COLPATRIA S.A. y por la JRCIA, violan el procedimiento establecido en el Decreto 1351 de 2013, que establece el proceso de calificación, porque no son integrales, ya que solo hablan de unas lesiones y secuelas que no fueron tenidas en cuenta, cuando las mismas debían ser calificadas integralmente, teniendo en cuenta la primacía de la realidad sobre las formas.

Manifiesta que en cuanto a la aplicación de las tablas consagradas en el Decreto 1507 de 2014, la Tabla 3, dice que de los 3 dictámenes obrantes al proceso, ni el de AXA COLPATRIA S.A. ni el de la JRCIA, tuvieron en cuenta las secuelas del accidente de trabajo, porque solo hablan de un daño meridiano, cuando el accionante cuenta con un compromiso articular, es decir, que fue infravalorado.

Respecto de la tabla 4, dice que analizada la historia clínica del actor, se concluye que el demandante cuenta con un daño severo, mismo que esta repetido en varias oportunidades, incluso con la adherencia o no del tratamiento, afirmando que nunca pudo recuperar la movilidad en su mano, razón por la cual, no es dable que se

fundamente la sentencia en una falta de prueba, cuando es rico el expediente en material probatorio, estando facultado el fallador de primera instancia para valorar y adecuar el caso concreto a la norma.

También indica que, en el manual de calificación, en el capítulo 6 del daño estético, si bien es uno de los daños que menos genera PCL, no se puede dejar de lado que el actor tiene varias cicatrices, lo que fue omitido en las calificaciones que se controvierten porque le ha generado una pérdida de funcionalidad del miembro como secuela, además del daño.

Explica, que en el capítulo 14 de este mismo manual de calificación, se habla de las extremidades superiores y de cuanto es su pérdida de capacidad laboral, y como se evidencia, cuando se trata de la extremidad superior, habla de dos tipos de alteraciones, una que es la del dedo pulgar donde se pierde casi toda posibilidad de mover el dedo, es decir, se pierden los arcos de movimiento, pero considera que fue infravalorado en ese aspecto, porque se habló del daño del nervio medial, es decir, pérdida funcional de la mano, pero no se habló de cuál era la repercusión, porque hay que tener en cuenta que la mano y la muñeca tienen un tratamiento diferente dentro de todo lo que habla este decreto de calificación. La segunda alteración, dice que tiene que ver con el daño de los otros dedos, daño que considera debe ser calificado de forma independiente, pero que no fue realizado de esta manera en los dictámenes que controvierte.

Señala, que cuando se trata de las extremidades superiores dominantes, la pérdida de PCL es mayor, situación que tampoco fue tomada en cuenta dentro de las calificaciones que ataca, máxime que el actor perdió el 70% de la movilidad, considerando que, el acápite de las deficiencias que fueron calificadas por AXA COLPATRIA S.A. y la JRCIA, están por debajo de los parámetros establecidos para la calificación.

En concordancia con lo anterior, indica que a la luz del art. 53 de la Constitución Nacional, siempre debe realizarse una interpretación normativa a favor de la parte débil, lo cual no aconteció en el presente caso, pues se debe acudir a la realidad de la historia clínica y al Decreto 1507 de 2014, que establece los parámetros para calificar, debiendo los operadores judiciales acudir a la interpretación de la norma.

Por lo anterior, solicita la revocatoria de la sentencia, teniendo en cuenta para el efecto que los dictámenes de PCL son meros criterios auxiliares, es decir, no son

determinantes para el juez, porque la norma aplicable debe ser articulada con la prueba allegada al expediente, para concluir que el actor cuenta con una PCL superior al 50% y por ende, al ser consecuencia directa del accidente de trabajo, se debe ordenar la pensión de invalidez a cargo de AXA COLPATRIA S.A.

4. DE LOS ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA:

Corrido el traslado para alegar en esta instancia, el apoderado judicial de la demandada AXA COLPATRIA S.A., presentó escrito de alegatos de conclusión, anotando resumidamente lo siguiente:

Esta defensa durante el curso del proceso ha sido insistente en indicar que la parte demandante no probó de manera adecuada el deber que el asistía en aras de la contradicción de los dictámenes atacados, los mismos no fueron objeto de reproche o error, máxime cuando el dictamen pericial aportado con el escrito de la demanda no fue objeto de sustentación, acreditación del perito o comparecencia del mismo, con lo cual el Juzgado en primera instancia indica su invalidez y afirmando la legalidad y acierto de los dictámenes presentado por tanto por Axa Colpatría Seguros de Vida S.A. y al Junta Regional de Calificación de Invalidez, mismo que se encuentran regulados por el Decreto 1507 del año 2014, mismos que se encuentran motivados con base en elementos probatorios como lo son historias clínicas, exámenes médicos periódicos y otros tipo de elementos, en aras de su realización.

De otro lado, el actor pudo impugnar el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez con fundamento en el artículo 141 de la Ley 10 de 1993, dicho recurso fue realizado de manera extemporánea.

Por todo lo anterior, y dado que el presente proceso carece de sustento probatorio idóneo, ni elementos de juicio con los cuales se controvierta los dictámenes de pérdida de capacidad laborales objeto de controversia, ni elementos probatorios que indiquen vicios en el objeto o en la causa de los dictámenes referidos para así solicitar su nulidad, por lo que la pérdida de capacidad laboral es del 47.47% según el dictamen de pérdida de capacidad laboral y no superior al 50%.

5. PROBLEMA JURÍDICO PARA RESOLVER.

El problema jurídico a resolver se circunscribe a establecer si con la prueba obrante en el plenario se logra demostrar que el demandante acredita la condición de

invalidez de origen profesional, y en consecuencia, si hay lugar a ordenar a AXA COLPATRIA S.A. a reconocer y pagar la pensión de invalidez deprecada por el actor.

Tramitado el proceso en legal forma y por ser competente esta Corporación Judicial para conocer de la apelación de la sentencia de primera instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, se pasa a resolver, previas las siguientes,

6. CONSIDERACIONES:

La Sala se ocupará del estudio del recurso de apelación, con apego al imperativo contenido en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad social, según el cual: *“La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”*

A través de la presente acción, el actor pretende se declare la nulidad de los dictámenes de PCL emitidos por AXA COLPATRIA y por la JRCIA, y como consecuencia de lo anterior, se declare que presenta una pérdida de capacidad laboral muy superior, y se condene a la demandada al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez de origen profesional, con los intereses moratorios establecidos en la Ley 1295 de 1994.

No es materia de controversia de las partes, que al actor se le realizó por parte de la demandada AXA COLPATRIA en una primera oportunidad, una valoración de pérdida de capacidad laboral, tal como lo muestra la documental obrante a folios 6 a 12 del archivo N°3 del expediente digital de primera instancia, evaluación realizada el 30 de agosto de 2016, donde le determinaron un 40.58% de pérdida de capacidad laboral, con fecha de estructuración el 17 de agosto de 2016, de origen laboral.

Igualmente, está acreditado que la JRCIA, emitió dictamen el 16 de diciembre de 2016, en la que se estableció una PCL del 47.48% de origen laboral y fecha de estructuración del 17 de agosto de 2016.

De otro lado, previo a la presentación de la demanda, el actor decidió realizarse una calificación de pérdida de capacidad laboral de manera particular, practicada por el Dr. JAIME LEÓN LONDOÑO PIMIENTA, quien en el acta del dictamen, se anuncia

como médico especialista en salud ocupacional adscrito a PREVILABOR, quien mediante dictamen del 14 de agosto de 2017, que obra a folios 56 a 63 del archivo N°6 del expediente digital de primera instancia, le determinó al accionante, una pérdida de capacidad laboral del **53.09%**, estructurada el 18 de noviembre de 2014, fecha del accidente sufrido por el actor.

Para entrar al análisis del recurso interpuesto, inicialmente se hace necesario resolver la solicitud que presenta el apoderado de la parte demandante, en la que pretende entre otras cosas, la reapertura del debate probatorio, con el fin que, en esta segunda instancia, se realice la ratificación del dictamen que fuera aportado con la demanda y que fue realizado de manera particular por PREVILABOR.

Para resolver sobre el pedido de pruebas, debe recordarse, que en el régimen procesal laboral, está prevista la oficiosidad probatoria, como una facultad que tiene el juzgador para decretar las pruebas que considere que son absolutamente necesarias, en la búsqueda de la verdad real, por encima de la formal, según las voces del Art. 54 del C. P. Laboral y de la S. S.

Esa facultad, la ejerce el Juez como rector del proceso, según su criterio **y sin romper el equilibrio procesal, es decir, sin tratar de subsanar la inercia o las deficiencias probatorias en las que hayan podido incurrir los procuradores judiciales de las partes**, decretando los medios de prueba que considere indispensables para alcanzar aquel objetivo (búsqueda de la verdad real).

En ilación con lo anterior, se considera que en este caso la solicitud elevada por la parte actora para que se practique la ratificación del dictamen, es decir, para que se ordene la comparecencia del perito a una audiencia, no es procedente en la medida que la práctica de pruebas en segunda instancia a la luz del artículo 327 del Código de General del Proceso, solo procede:

- Cuando todas las partes las pidan de común acuerdo.
- Cuando decretadas en la primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió, pero sólo con el fin de practicarlas o de cumplir requisitos que les falten para su perfeccionamiento.
- Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos.

- Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria.
- Si con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trate el ordinal anterior.

Así las cosas, la solicitud de ratificación del dictamen, fue ordenada por el juez de primera instancia en la audiencia de conciliación y decreto de pruebas, en virtud que la parte demandada AXA COLPATRIA S.A., solicitó la contradicción del dictamen, es decir, la comparecencia del perito JAIME LEÓN LONDOÑO PIMIENTA a la audiencia pública, con el fin que el mismo pudiera aclarar y complementar el dictamen aportado.

Además de lo anterior, el juez de instancia requirió en dicha audiencia a la parte demandante, para que aportara los datos del perito con al menos un mes de anterioridad, con el fin que el mismo Despacho citara al perito a la audiencia, carga procesal que la parte demandante no cumplió.

Aunado a ello, en la Audiencia de Trámite y Juzgamiento que estaba prevista para el 03 de marzo de 2022, no compareció el perito que realizó el dictamen particular, porque según el apoderado de la parte demandante, se presentó una confusión al haber efectuado el pago de los honorarios necesarios para la comparecencia del perito, a una entidad distinta a la que pertenecía el Dr. JAIME LEÓN LONDOÑO PIMIENTA, por ello solicitó el aplazamiento de la Audiencia, solicitud a la que no accedió el *a quo*, por lo que este procedió a cerrar el debate probatorio, sin que la parte actora hiciera manifestación alguna al respecto.

Visto lo anterior, se aprecia que a pesar que se decretó en tiempo la contradicción del dictamen, fue la parte demandante quien no cumplió no solo con la carga procesal de informar los datos de ubicación del perito para que el Despacho de instancia pudiera citarlo a la Audiencia de Trámite y Juzgamiento, sino que tampoco logró la comparecencia del mismo por cuenta propia a la referida audiencia, aún sabiendo que su comparecencia era determinante a efectos de poder sustentar el experticio aportado con la demanda.

Así las cosas, siendo claro que estaba en cabeza de la parte demandante lograr la comparecencia del perito a la audiencia de trámite y juzgamiento, sin que ello hubiera sido posible, no es dable para esta Sala decretar la ratificación del dictamen

en segunda instancia, pues la prueba se dejó de practicar por omisión de la parte actora.

Dicho lo anterior, para la Sala a resolver los demás puntos de inconformidad expuestos en el recurso de alzada.

Así, las calificaciones de pérdida de capacidad laboral de las ARL, EPS, AFP y de las Juntas de calificación de invalidez, tienen validez en la vía administrativa, sin perjuicio que sus dictámenes puedan ser enjuiciados en el proceso judicial a efecto de ser desvirtuados, por lo que, quien pretenda rebelarse contra los dictámenes realizados por las entidades legalmente facultadas para evaluar la pérdida de capacidad laboral, como en este caso la ARL AXA COLPATRIA y la JRCIA, tiene la carga de explicar y demostrar cuáles son las falencias o errores que presentan los dictámenes practicados.

En el caso que nos ocupa, en los fundamentos de hecho de la demanda, dice la parte actora que el dictamen de la JRCIA, dista del dictamen realizado por PREVILABOR, en lo que tiene que ver con la integralidad de las deficiencias padecidas, pues establece parámetros de calificación no solo del “COMPROMISO ARTICULAR DE LA MUÑECA CON LESIÓN DEL MEDIANO”, sino también de DEFICIENCIA GLOBAL DEL NERVIOS MEDIANO, DEFICIENCIA DE LA MUÑECA + DOMINANCIA, DEFICIENCIA DE LOS MOVIMIENTOS DEL DEDO PULGAR MANO DERECHA, DEFICIENCIA DE LOS MOVIMIENTOS DE LOS OTROS DEDOS (2 AL 5) DE LA MANO DERECHA y DEFICIENCIA GLOBAL DEL NERVIOS CUBITAL MANO DERECHA.

Adicionalmente, señala en los fundamentos de derecho, que la ARL AXA COLPATRIA no tuvo en consideración para ser evaluadas la totalidad de patologías que aquejan al demandante, pues no obstante aparecer documentadas en la historia clínica, sin razón legal válida, excluyó las mismas, situación que necesariamente conlleva a que no sea susceptible de valoración, por arrojar una PCL inferior a la que realmente le corresponde.

No obstante, para la Sala, la sola mención de las posibles fallas en que incurrió la JRCIA, no es suficiente, ya que la misma debía ser ampliamente explicada, en otras palabras, entrar a detallar de qué adolecen los dictámenes atacados que se encuentran en firme. Es por lo anterior que, sobre las fallas o irregularidades que pueda llegar a presentar el dictamen de PCL proferido por la JRCIA para que en

sede judicial se proceda a declarar su nulidad o a dejarlo sin efecto, la Sala analizará la prueba que obra en el proceso, para establecer si dicho dictamen, puede presentar falencias que den lugar a desecharlo y acoger en su reemplazo otro dictamen que obre en el proceso.

De esta manera, encuentra la Sala que la única prueba obrante en el plenario que podría respaldar las pretensiones del actor, la constituye la calificación de PCL que le fue realizado al actor por parte del Dr. JAIME LEÓN LONDOÑO PIMIENTA, quien en el acta del dictamen se anuncia como médico especialista en salud ocupacional adscrito a PREVILABOR, quien, mediante dictamen del 14 de agosto de 2017, determinó una pérdida de capacidad laboral del **53.09%**.

Sin embargo, encuentra la Sala que, como bien lo señala el juez de instancia, el referido dictamen, no constituye plena prueba para acceder a la pensión de invalidez pretendida por el actor, por los motivos que pasan a explicarse.

Si bien el CGP en su artículo 227 permite que las partes que pretendan valerse de un dictamen pericial, puedan aportarlo al proceso por su cuenta, el legislador ha tenido un especial celo con las experticias practicadas extraproceso, exigiendo unos requisitos especiales para su introducción al proceso.

De otra parte, en tratándose de la presentación de dictamen periciales y su contradicción, debe acudirse a lo regulado en el Código General del Proceso, por remisión expresa del artículo 145 del CPT y de la SS, toda vez que el ordenamiento procesal laboral no regula específicamente la materia.

Se tiene entonces que frente a la prueba pericial el artículo 226 del CGP dispone que esta es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.

Asimismo, indica dicha norma legal, en cuanto a las calidades e idoneidad profesional de quien rinde la experticia que, el dictamen deberá acompañarse de los documentos que le sirven de fundamento, y de aquellos que acrediten la idoneidad y la experiencia del perito, exigiendo además que, el dictamen suscrito por el perito deberá contener, como mínimo, declaraciones e informaciones como las siguientes:

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.

En cuanto a la apreciación del dictamen pericial por parte del fallador, consagra el artículo 232 del CGP, que el juez apreciará el dictamen de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, y las demás pruebas que obren en el proceso.

Respecto de los requisitos de forma con que debe contar el dictamen, es importante traer a colación lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, quien en reciente sentencia, la SL2558 del 23 de agosto de 2023, manifestó lo siguiente:

“Pues bien, recuerda la Sala que el juez laboral debe apoyar su decisión en los dictámenes emanados de las autoridades competentes, con observancia de todo su

contenido informativo, pero también está dicho que ellos no constituyen prueba reina, definitiva e incuestionable en el marco del proceso ordinario (CSJ SL1035-2022).

Lo anterior, por cuanto la autoridad judicial, dentro de sus facultades de libre formación del convencimiento, a partir de la valoración autónoma de la prueba, cuenta con la competencia y aptitud para examinar los hechos que rodean la calificación del estado de invalidez, a fin de resolver el conflicto, sin que ello signifique que puedan dictaminar, de manera definitiva y sin el apoyo del criterio médico científico, si el trabajador está realmente incapacitado o no y cuál es el origen de su mal, como tampoco cuál es el grado de la invalidez, ni la distribución porcentual de las deficiencias, discapacidades y minusvalías (CSJ SL1035-2022).

Además, se ha dicho que al definir un asunto en el que se opongan diferentes conceptos científicos sobre el estado de salud de una persona, los jueces pueden soportar su decisión en el que les ofrezca mayor credibilidad y poder de convicción. Sobre este particular, se pueden consultar las sentencias CSJ SL4346-2020, SL2349-2021.

Siguiendo lo expuesto, nada impide que la valoración que realice el funcionario se sustente en criterios y conceptos científicos que no tengan la formalidad de un dictamen pericial y, por el contrario, sí se requiere que su contenido le brinde al juez todos los elementos de juicio que le aporten la convicción del estado de salud del demandante.

Se advierte además, que el convencimiento del juez en estos eventos puede provenir de documentos científicos, técnicos que tengan el conocimiento propio y la aplicación de las normas propias que regulan la materia, emitidas por parte de profesionales idóneos, lo cual le permita determinar el grado de invalidez o, deficiencia como sucede en este caso.

A juicio de la Sala, en estos eventos, las prescripciones del artículo 226 del CGP no son determinantes para la validez probatoria de este tipo de pruebas. Por las siguientes razones:

- i) El dictamen no es una prueba solemne. Y,
- ii) Es que el juicio valorativo que se realiza en estos casos permite que, sin existir una tarifa legal, el funcionario pueda apoyar su decisión en los dictámenes obrantes en el proceso, con observancia de su contenido informativo y técnico, es así como el dictamen no constituye prueba definitiva e incuestionable en el marco del proceso ordinario. Ya en distintas oportunidades ha dicho la Sala que el juez en uso de sus facultades de libre formación del convencimiento, a partir de la valoración autónoma de la prueba, podía privilegiar la aclaración de dictámenes proferidos por facultades de medicina de distintas universidades, al respecto, se puede consultar CSJ SL3992-2019, SL2984-2020, SL513-2021 y SL2439-2021.”

Conforme la normatividad y jurisprudencia antes citada, analizado el dictamen pericial presentado por el actor a folios 56 a 63 del archivo N°6 del expediente digital de primera instancia y que fue producido extraproceso, encuentra la Sala que no se cumplió en el presente caso, con las exigencias legales contempladas en el artículo 226 del CGP, porque ningún documento se aporta para acreditar la formación

profesional del perito, los títulos académicos, la experiencia profesional, la lista de casos en los que fue designado como perito, etc, documentos que debían ser aportados con la demanda, pero ni en esa oportunidad, ni en ninguna otra fueron allegados.

Es más, el acta del dictamen, no contiene la firma del Dr. JAIME LEÓN LONDOÑO PIMIENTA, pues este solo firma la carta remisoria del mismo al demandante.

Ahora, obviando los requisitos del artículo 226 del Código General del Proceso, la credibilidad de la pericia, depende de la solidez de sus conclusiones, de la imparcialidad e idoneidad del perito, encontrándose en el dictamen, el Dr. JAIME LEÓN LONDOÑO PIMIENTA que al momento de calificar las deficiencias del accionante, calificara 5 distintas a las calificadas por la JRCIA así:

De un lado, le califica al demandante “DEFICIENCIA DE LOS MOVIMIENTOS DEL DERECHO PULGAR MANO DERECHA”, con fundamento en la tabla 14.1, clase 3, asignando para esta deficiencia un porcentaje del 15%, sin embargo, no comprende la Sala de dónde deviene este porcentaje, ya que la tabla 14.1 del Decreto 1507 de 2004, trae unos porcentajes muy distintos como puede apreciarse a continuación:

Tabla 14.1. Deficiencias por disminución de los rangos de movilidad del pulgar.

Clase Funcional		0	1	2	3	4			
Grado		Normal	Leve	Moderado	Severo	Muy severo (Anquilosis)			
Articulación INTERFALÁNGICA (IF) – representa el 15% de la deficiencia del pulgar									
	° grados de movilidad	> ó igual a 80°	60° a 70°	50° a 30°	< ó igual a 20°	20°	+10° a -10° 30° a 40°	> ó = a +10° > ó = a -50°	
Flexión	% de deficiencia global	0%	0,5%	1,0%	2%	3%	4%	5%	
	° grados de movilidad	> ó = +10°	0°	- 10° a -30°	> -30°				
Extensión	% de deficiencia global	0%	0,5%	1,0%	2%				
METACARPO FALÁNGICA (MCF) representa el 10% de la deficiencia del pulgar									
	° grados de movilidad	> ó igual a 60°	40° a 50°	30° a 20°	< ó = a 10°	20°	+10° a -10° 30° a 40°	> ó = a +10° < ó = a -50°	
Flexión	% de deficiencia global	0%	1%	3%	4%	6%	7%	8%	
	° grados de movilidad	> ó = a 0°	- 10° a -20°	- 30° a -40°	> ó = - 50°				
Extensión	% de deficiencia global	0%	1%	3%	4%				
CARPOMETACARPIANA (CMC) representa el 75% de la deficiencia del pulgar									
	Movilidad pérdida en cm ^{*1}		< ó = a 2 cm	3 a 5 cm	5 a 7 cm	> ó = 8cm	4 cm	< ó = 3 cm > ó = 5 cm	
Aducción	% de deficiencia global		0%	1%	2%	4,5%	2%	3%	
	Movilidad pérdida en cm		> ó igual a 50°	40°	30°	< ó = a 20°	30° a 40°	< ó = a 20° > ó = a 50°	
Abducción radial	% de deficiencia global		0%	0,5%	1%	2%	1%	2%	
Oposición	Movilidad pérdida en cm	> ó = a 7 cm	5 a 6 cm	3 a 4 cm	2 cm	< ó = 1cm	5 cm	4 cm ó > 0 = 6 cm	< ó = a 3cm
	% de deficiencia global	0%	1%	2%	4%	8,5%	5%	6%	8,5%

Nótese como la tabla tiene como máximo porcentaje de deficiencia un 8.5%, desconociendo la Sala, si es que el perito particular sumo las deficiencias de las diferentes articulaciones INTERFALÁNGICA, METACARPO FALÁNGICA y CARPOMETACARPIANA, desconociéndose la razón por la cual llegó a la conclusión que la “DEFICIENCIA DE LOS MOVIMIENTOS DEL DERECHO PULGAR MANO DERECHA”, correspondía a un 15%.

En similar sentido observa la Sala que el Dr. JAIME LEÓN LONDOÑO PIMIENTA, calificó al accionante una deficiencia denominada “DEFICIENCIA DE LA MOVILIDAD DE LA MUÑECA + DOMINANCIA”, con fundamento en la tabla 14.3 asignando un porcentaje del 16.8%.

Vista la tabla en cuestión, establece lo siguiente:

Tabla 14.3. Deficiencias por disminución de los rangos de movilidad de la muñeca.

Clase Funcional		0	1	2	3	4		
Grado		Normal	Leve	Moderado	Severo	Muy severo (Anquilosis)		
Articulación:		MUÑECA – flexo extensión : representa el 15% de la deficiencia de la muñeca						
Flexión	° grados de movilidad	> ó igual a 60°	30° a 50°	20°	< ó igual a 10°	-10° a +10°	+ 20° a + 40°	> ó = a + 50°
	% Deficiencia Global	0%	2%	4%	5%	18%	30%	50%
Extensión	° grados de movilidad	> ó = 60°	30° a 50°	20°	< ó = a 10°			
	% Deficiencia Global	0%	1%	2%	3%			
		Muñeca: desviaciones - representa el 10% de la deficiencia de la muñeca						
Desviación radial	° grados de movilidad	> ó igual a 20°	10°	0°	> ó igual a 10° de desviación cubital	0° a 10° de desviación cubital	10° de desviación	> ó = a 20° de desviación radial
	% Deficiencia Global	0%	1%	2%	6%	18%	30%	> ó = a 30° desviación cubital
Desviación cubital	° grados de movilidad	> ó = a 30°	20°	10° a 0°	> ó igual a 10° de desviación radial			
	% Deficiencia Global	0%	1%	2%	6%			

Puede apreciarse que aquí se establecen unos porcentajes de deficiencia dependiendo del grado de severidad que van hasta el 50%, y a pesar que el porcentaje asignado por el perito particular se encuentra dentro de dicho rango, no explica por qué asignó dicho porcentaje.

Adicional a lo anterior, tampoco queda claro para la Sala, por qué el perito particular califica al accionante dos deficiencias con fundamento en la misma tabla, de un lado menciona la “DEFICIENCIA GLOBAL DEL NERVIIO MEDIANO”, con fundamento en la tabla 12.13 clase 3 y le asigna a esta deficiencia un 31%, pero también califica la “DEFICIENCIA GLOBAL DEL NERVIIO CUBITAL MANO DERECHA” con la tabla 12.13 clase 3 y le asigna un porcentaje del 12%, situación que debió quedar suficientemente explicada, máxime si se tiene en cuenta que el dictamen proferido por la JRCIA, no menciona estas deficiencias, ni la tabla en cuestión.

Tampoco queda claro para la Sala, por qué el perito califica al actor la deficiencia denominada “DEFICIENCIA DE LOS MOVIMIENTOS DE LOS OTROS DEDOS (2 AL 5) DE LA MANO DERECHA”, con fundamento en la tabla 14.2 clase 3 que corresponde a severo y para ello le asigna un 12.5%, toda vez que, una vez revisada la historia clínica del actor, se encuentra que si bien en efecto el accionante tuvo compromiso en los demás dedos de la mano derecha, también lo es que luego de las

intervenciones quirúrgicas y las múltiples terapias físicas que tuvo, éste presentó una mejora en la movilidad de los dedos, como se registra en la anotación de la historia clínica obrante a folio 10 del archivo N° 6 del expediente digital de primera instancia. Además, si bien en la anotación del 31 de mayo de 2016, obrante a folio 29 del archivo N°4 del expediente de primera instancia, se aprecia que el accionante quedó con una secuela de alteración sensorial de la mano y debilidad de la misma, allí no se habla de la disminución de los rangos de movilidad de los dedos índice, medio, anular y pequeño, que son precisamente los que el perito particular califica con compromiso severo con fundamento en la tabla 14.2.

Así las cosas, estima la Sala que al no haberse podido generar la debida contradicción del dictamen, y que el mismo genera diversas incógnitas que no pudieron ser resueltas, dan al traste con la pretensión del actor de declarar la nulidad de los dictámenes proferidos por AXA COLPATRIA S.A. y por la JRCIA, ya que al haber calificado el perito particular unas deficiencias distintas a las calificadas por la JRCIA, debía explicar suficientemente la razón de la diferencia, el sustento en la historia clínica y los porcentajes de deficiencia asignados que coincidieran con las tablas de calificación, para de esta manera, convencer suficientemente al operador jurídico que las conclusiones a las que llegó con la experticia, por lo que encuentra esta superioridad que el dictamen de PREVILABOR realizado por el médico JAIME LEÓN LONDOÑO PIMIENTA, no puede servir de prueba idónea para establecer la pérdida de capacidad en este caso ocupacional del actor, y por tal razón al no lograr acreditar el demandante que cuenta con una pérdida de capacidad igual o superior al 50% de origen laboral.

Finalmente, se pone de presente que aun cuando el apoderado del accionante manifiesta en el recurso de alzada que el juez de instancia cuenta con los suficientes elementos probatorios para determinar y valorar la PCL de una persona, lo cierto es que tal y como se mencionó renglones arriba en la sentencia SL2558 de 2023, que rememora lo dicho en sentencia SL1035 de 2022, el operador judicial, cuenta con competencia y aptitud para examinar los hechos que rodean la calificación del estado de invalidez, pero ello no significa que pueda dictaminar, a su parecer, sin el apoyo del criterio médico científico, si una persona está realmente presenta invalidez, ya que para determinar el estado de salud de una persona, se debe apoyar en conceptos científicos que le ofrezcan mayor credibilidad y poder de convicción, o que halle en los dictámenes de PCL razones objetivas para variarlos, lo que no ocurre en

este caso, pues lo que se hallan son serias dudas en el dictamen del médico JAIME LEÓN LONDOÑO PIMIENTA.

En conclusión, considera la Sala acertada la decisión del juez de instancia de absolver de las pretensiones de la demanda, debiendo en ese sentido proceder con la confirmación de la sentencia, razón por la cual, no se considera necesario abordar los restantes puntos objeto de apelación.

Finalmente indica la Sala que la negación del reconocimiento de la pensión que en este fallo se determina, no impide que si el actor considera que su estado de salud generado por el accidente de trabajo ha empeorado con posterioridad a los dictámenes estudiados en este caso, pueda solicitar una nueva valoración por parte de la ARL COLPATRIA o de otra entidad a efecto de establecer si se pudo haber estructurado una invalidez por PCL, igual o superior al 50%.

Costas en esta instancia a favor de las entidades demandadas, y a cargo del demandante y por haber resultado vencido en el recurso de apelación. Las agencias en derecho, conforme al Nral. 3 del Artículo 366 del CGP, las estima el ponente en la suma de \$1'160.000, dividida en partes iguales a favor de las demandadas.

7. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada del 03 de marzo de 2022 proferida por el JUZGADO VEINTIDÓS LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, en el proceso ordinario laboral de primera instancia, promovido por el señor **LUIS ALBERTO SUCERQUIA** contra la sociedad **AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.** y la **JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE ANTIOQUIA.**

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo del demandante y a favor de las demandadas. Las agencias en derecho las fija el ponente en la suma de \$1'160.000, que deberá ser dividida en partes iguales a favor de las demandadas.

La anterior sentencia se notifica a las partes en EDICTO.

Oportunamente devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

No siendo otro el objeto de esta diligencia se declara culminada y se firma por quienes en ella han intervenido, los magistrados,

Firmado Por:

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **fa40a50d2023949b0187e449d62de4d07b29f8b23e84b80bba777f988dc20a08**

Documento generado en 07/12/2023 03:11:19 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>