

Dra.
MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada ponente
Sala Laboral
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
E.S.D.

Referencia: PROCESO LABORAL
DE PRIMERA INSTANCIA
Demandante : CARLOS HERMANN MARTINEZ
Demandados: ARL SURA CALI Y OTROS
Radicación: 760013105 014 2018 00542 01

Con todo respeto me permito sustentar mi recurso de apelación contra la sentencia proferida así,

Me ratifico en los hechos de la demanda.

Como quiera que la empresa MAQUINAS & MONTACARGAS EQUIPARSE S.A.S., Reconoció su culpa frente a lo solicitado como condena del artículo 216 CST.

Se desprende de la historia clínica en este proceso que el citado evento por la ARL SURA, quien recibe los aportes de riesgos profesionales y ellos atendieron este accidente y ordenaron las cirugías perentorias para establecer su estado de salud.

Evento este que con el correr del tiempo ha causado una invalidez permanente y que dejo a mi mandante con una invalidez de origen profesional con secuelas del en un porcentaje del 21,9%, El subrayado es mío

Es así como es lo único que falta por resarcir por parte de la aseguradora de riesgos profesionales SURA, que solo se atreve a alegar es el segundo evento que no tiene nada que ver con lo aquí adelantado en este proceso.

En ese orden de ideas solicito al señor juez de Segunda Instancia MAGISTRADO PONENTE, condenar a resarcir estos cobros por no indemnización por parte de la ARL - Sura, quien solo se limito atender el acento y no hacer el respectivo pago del porcentaje que nos arroja la calificación médica para la obtención de la pensión de invalidez.

OLGA PATRICIA FRANCO GALVIS
ESPECIALISTA EN DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL

Me permito resaltarle con mucho respeto a la señora magistrada ponente y la sala de decisión que cuando una persona es atendida en un accidente de trabajo, y este acontecimiento provoca una cirugía de columna, de la misma cirugía se desprenden situaciones de salud que en el ámbito jurídico se conocen como las secuelas las que ocasionan una pérdida de capacidad laboral y estas secuelas no pueden ser superadas por la ciencia médica y nos arrojan un porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

Es así como mi patrocinado en reiteradas ocasiones le solicito a la ARL SURA se le calificara la pérdida de capacidad laboral frente a estas secuelas y la hoy aquí demandada se sustrajo de la obligación.

Encontrándose enfermo mi mandante se presentó a su fondo de pensiones para que se le calificara de manera integrada las enfermedades de origen común como la pérdida de capacidad laboral del accidente de trabajo que atendió la ARL SURA accidente este que le ocasiona una pérdida de capacidad laboral discriminando tanto por la junta calificadora de PORVENIR y el medico perito en medicina laboral el Dr. Pombo.

Vale la pena resaltar que si el no hubiera tenido un porcentaje de pérdida de capacidad laboral por accidente de trabajo kl a calificación de pensión de invalidez de origen común no hubiera logrado alcanzar el porcentaje para la consecución de la pensión de invalidez reconocida por el fonde de pensiones.

Así las cosas según lo manifestado en la demanda y según lo dictado en sentencia del Juzgado 14 Laboral del Circuito de Cali, no se tiene en cuenta el porcentaje de pérdida de capacidad labora de origen laboral, dictamen que sirvió como base para la sentencia, aquí demandado ARL SURA, no demostró haber resarcido el porcentaje de pérdida de capacidad laboral de las secuelas del accidente de trabajo del Sr. **CARLOS HERMANN MARTINEZ** y es por lo único que siguió este proceso.

Solicitándose lo que se rige en el Artículo 216 Código Laboral y de la Seguridad Social. Para que reconozca el pago de la indemnización por la pérdida de la capacidad laboral por el accidente laboral., que ellos mismos atendieron y no calificaron, y que cuando el fondo de pensiones PORVENIR le dio traslado de esta no la objetaron y cuando el juzgado 14 laboral, dio traslado del dictamen de calificación de pensión de invalidez donde se discrimina el porcentaje en un 21,9%. Tampoco lo objetaron.

Dictamen este que quedo en firme y se concedió la pensión con un porcentaje de 52,38%.

La ARL- Sura., Nunca indemnizo esta pérdida y en este proceso es lo que se pide.

La pensión concedida es de origen común la cual afecta lo seguros IVM, que paga directamente mi mandate y el empleador.

No comparto la idea del Juez de la Causa, donde no concede esta pretensión porque se concedió la pensión de origen común, donde suma la base de los fondos pensionales

de los seguros de enfermedad común, con los de los fondos de la Administradora de riesgos profesionales.

Me permito conceptualizar así:

si una persona sufre una enfermedad laboral o accidente de trabajo de pérdida de capacidad laboral con un porcentaje de 5% o inferior al 50%, tiene derecho. Aun indemnización resarciéndose la responsabilidad objetiva que es la que debe pagar la en estos casos- cito la sentencia:

SL1613-2020 con ponencia de la magistrada Jimena Isabel Godoy Fajardo, las define de la siguiente forma.

“Rememora la Sala, que de cara a los riesgos laborales, existen dos clases de responsabilidad claramente diferenciables, la de naturaleza objetiva, por la simple exposición a los riesgos que comporta la actividad, que se encuentra a cargo de la seguridad social integral y corresponde a un sistema tarifado, conforme al cual, ante la ocurrencia de alguno de los siniestros que ampara, procede el otorgamiento de las prestaciones asistenciales y económicas; otra, de orden subjetivo, derivada de la culpa del empleador, no subrogada al sistema de seguridad social, y según las voces del artículo 216 del CST, se compensa con el pago de la indemnización total y ordinaria de perjuicios.»

Según la ley 776 del 2002, **todo afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales** que, en los términos de la ley o del Decreto-ley 1295 de 1994, sufra un **accidente de trabajo** o una enfermedad profesional, o como consecuencia de ellos se incapacite, se invalide o muera, tendrá derecho a que este Sistema General le preste los servicios asistenciales y le reconozca las **prestaciones económicas** a los que se refieren el Decreto-ley 1295 de 1994 y la misma Ley 776 de 2002.

En este orden de ideas y una vez reconocida la culpa patronal solicito al señor Juez Condenar a la ARL – Sura, al pago de las prestaciones contempladas en el Decreto Ley 1295 de 1994 y la misma ley 776 de 2002.

De otra parte resalto que el dictamen presentado con la Demanda no fue tachado de falso y se presento conforme a lo regulado por el CGP en su artículo 226.

Artículo 226. Procedencia

OLGA PATRICIA FRANCO GALVIS
ESPECIALISTA EN DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL

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

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

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

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

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

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

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

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

3. La profesión, oficio, arte o actividad especial ejercida por quien rinde el dictamen y de quien participó en su elaboración. Deberán anexarse los documentos idóneos que lo habilitan para su ejercicio, los títulos académicos y los documentos que certifiquen la respectiva experiencia profesional, técnica o artística.

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

5. La lista de casos en los que haya sido designado como perito o en los que haya participado en la elaboración de un dictamen pericial en los últimos cuatro (4) años. Dicha lista deberá incluir el juzgado o despacho en donde se presentó, el nombre de las partes, de los apoderados de las partes y la materia sobre la cual versó el dictamen.
6. Si ha sido designado en procesos anteriores o en curso por la misma parte o por el mismo apoderado de la parte, indicando el objeto del dictamen.
7. Si se encuentra incurso en las causales contenidas en el artículo 50, en lo pertinente.
8. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de los que ha utilizado en peritajes rendidos en anteriores procesos que versen sobre las mismas materias. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.
9. Declarar si los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados son diferentes respecto de aquellos que utiliza en el ejercicio regular de su profesión u oficio. En caso de que sea diferente, deberá explicar la justificación de la variación.
10. Relacionar y adjuntar los documentos e información utilizados para la elaboración del dictamen.

Es claro que en este caso solo existen dos dictámenes uno hecho el fondo de pensiones quien concedió la pensión de vez y el presentado por la parte demandante.

Es así como esto dos dictámenes cada uno favorece al una de las partes creando una duda y toda duda debe favorecer al pate más débil que en este caso es mi representado y es por esta razón que encontrándonos ante la aceptación de la empresa frente al accidente que sufrió el Sr. CARLOS MARTINEZ y la cirugía practicada por la ARL – cirugía de columna muy compleja que ha dejado en la salud de mi representado secuelas que se traducen en pérdida de capacidad laboral debe ser indemnizado.

Razón sin ecuánime que me permite traer a connotación la **Sentencia de la Sala de Casación SL 26 de 2021**: ante la pluralidad de dictámenes disímiles el juez podrá escoger para fundamentar su decisión aquel que le merezca mayor **Credibilidad**

OLGA PATRICIA FRANCO GALVIS
ESPECIALISTA EN DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL

analizado dentro del conjunto de elementos probatorios con los que cuente, todo dentro del marco de libertad probatoria que le asiste de conformidad con los artículos 51, 54, y 61 del CPT y SS, igualmente solicito todas aquellas sentencias que regulan este fenómeno hoy presentado en este proceso.

Vale le pena resaltar que la Sentencia proferida por el Juez 14 Laboral de Cali, se fundamente en la sentencia T-518 del 2011, la Sentencia C-425 de 2005, que entrarían a ver con otros ojos la consecución de esta pensión y claramente no tendría que pagar la indemnización la ARL SURA – sino reconocer la pensión de invalidez de origen profesional y pagar los salarios al 100%.

Estos son mis alegatos de conclusión nuevamente solicito a la Señora – Magistrada Ponente y a la Sala de decisión conceder la indemnización por la pérdida de capacidad laboral de origen laboral por accidente de trabajo por sus secuelas valoradas en un 21,9% por ser este el ultimo evento en la historia clínica.

Anexo la Sentencia SL-3008-2022 Rd. 91440 del Dr. MG- IVAN MAIRICIO LENIS GOMEZ; en un caso de semejantes condiciones.

De la señora Magistrada y la Sala de decisión,



OLGA PATRICIA FRANCO GALVIS

C.C. No. 31.947.864 de Cali

L.T. No. 72.742 del C.S.J.