

MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO

Magistrado ponente

SL1565-2020

Radicación n.º 71613

Acta 17

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de mayo de dos mil veinte (2020).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por YADIRA DEL CARMEN GONZÁLEZ SANTOS en nombre propio y en representación de sus hijas menores ADAYANSY DE JESÚS y NATHALIA CECILIA JARAMILLO GONZÁLEZ, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, el 29 de mayo de 2014, en el proceso ordinario laboral que instauró la recurrente contra la COOPERATIVA DE CARGADORES Y DE SERVICIOS C.T.A. – COOCADECAR C.T.A. y CARULLA VIVERO S.A., al cual fue llamado en garantía RIESGOS PROFESIONALES COLMENA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA.

ANTECEDENTES

Yadira del Carmen González Santos, en nombre propio y en representación de sus hijas menores Adayansy de Jesús y Nathalia Cecilia Jaramillo González, demandaron a la cooperativa CooCADecar C.T.A. y Carulla Vivero S.A., con el propósito que se declarara que entre éstas y el señor Rafael Enrique Jaramillo Viloría existió un contrato de trabajo, el cual finalizó por la muerte del trabajador, en el accidente laboral ocurrido el 13 de agosto de 2005, que acaeció por «falta de medidas de prevención e incumplimiento de normas en Salud Ocupacional».

Como consecuencia de lo anterior, las demandantes solicitaron que las mencionadas fueran condenadas a cancelarles los perjuicios materiales, en lo correspondiente a los daños morales objetivados y subjetivados en cuantía de 1.000 SMLMV; que así mismo se les sufragara los siguientes valores: \$48.335.957,33 por lucro cesante consolidado; \$159.668.129,29 por lucro cesante futuro y \$358.000.000,00 por los daños morales subjetivados, para un total por indemnización plena y ordinaria de perjuicios de \$566.004.156,62. Finalmente, pidieron que se condenara a la indexación de cada una de estas sumas y a las costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones, manifestaron que Rafael Enrique Jaramillo Viloría contrajo matrimonio católico con Yadira del Carmen González Santos; que de dicha unión nacieron las menores Adayansy de Jesús y Nathalia Cecilia Jaramillo González y que todos sus familiares, dependían económicamente del señor Jaramillo Viloría.

Narraron que el fallecido laboraba con «la Cooperativa CooCADecar y/o empresa CARULLA VIVERO S.A.»; que ocupaba el cargo de «revisión de mercancía»; labor que cumplía diariamente en las bodegas de dicha empresa; que contaba con experiencia en esa tarea y lo

convertía en un empleado idóneo o responsable y que era la citada cooperativa la que lo tenía afiliado a la ARP hoy ARL Colmena.

Relataron que el 13 de agosto de 2005, aproximadamente a las 9:40 a.m., en cumplimiento de las órdenes del jefe o supervisor de Carulla Vivero S.A. de la calle 77, al señor Rafael Enrique Jaramillo Viloría tuvo que subirse a una estiva para pintar una de las paredes internas del lugar, la cual era levantada por un elevador o montacarga, pero ésta se volcó originando la caída de los trabajadores que allí se encontraban, generándole la muerte al señor Jaramillo Viloría.

Afirmaron que dicho accidente de trabajo se generó por la negligencia de los supervisores de la entidad demandada, ya que no detectaron el peligro que corría el trabajador y no tomaron los correctivos necesarios a fin de evitar el desenlace fatal. Agregaron que el empleador violó el artículo 2º del Decreto 2400 de 1979, en el entendido que no se aplicaron los sistemas de control necesarios para la protección de los trabajadores, no se le suministró elementos de protección y tampoco existió vigilancia y control en el funcionamiento del programa de salud ocupacional en dicha empresa.

Concluyeron que entre las entidades convocadas a juicio existe solidaridad, por cuanto las actividades a realizar por el «contratista» eran conexas, propias, normales y ordinarias de la empresa Carulla Vivero S.A. y el accidente ocurrió en la realización de una «actividad propia y necesaria de la empresa [...] y en las instalaciones, bajo las órdenes, supervisión y mando de la misma empresa».

La Cooperativa de Cargadores y de Servicios – Coocadecar C.T.A. al contestar la demanda se opuso a todas las pretensiones. Respecto de los hechos, aceptó como ciertos los referidos a la vinculación laboral del señor Rafael Enrique Jaramillo Viloría con esa cooperativa y/o la empresa Carulla Vivero S.A.; que el cargo que desempeñaba el causante era el de revisor de mercancía; y que esa Cooperativa lo tenía afiliado a la ARL; así mismo, indicó que era cierto que el trabajador falleció en el accidente de trabajo ocurrido el 13 de agosto de 2005, cumpliendo órdenes del supervisor de la empresa Carulla Vivero S.A. y que esta «no tomó las medidas de seguridad necesarias» para evitar dicho suceso. De los demás supuestos fácticos dijo que no le constaban o que debían probarse.

Como motivos de defensa, expuso que no era dable predicar una solidaridad entre esa entidad y Carulla Vivero S.A., toda vez que el vínculo que existía entre éstas era un contrato comercial verbal, cuyo objeto era manipular mercancía, pero que la citada empresa, inconsultamente, solicitó a dos de sus asociados que realizaran una labor distinta a la acordada; que inclusive ellos no facturaron esa labor porque no era propia de su actividad. Agregó que en todo caso al ente cooperativo no se le podía aplicar las disposiciones laborales, pues los asociados no ostentaban la calidad de trabajadores, ya que es una relación típicamente comercial y no laboral.

No formuló excepciones. Solicitó que se llamara en garantía a la «ARP Colmena», toda vez que el fallecido se encontraba afiliado a esa entidad.

Carulla Vivero S.A. al dar respuesta al libelo genitor se opuso a todas las pretensiones. En cuanto a los hechos aceptó como cierta la ocurrencia del accidente de trabajo en el que perdió la vida el señor Jaramillo Viloría, de los demás supuestos fácticos dijo que no eran ciertos o que no le costaban.

Como argumentos de defensa expuso, que el difunto no celebró ningún contrato escrito y mucho menos verbal con esa empresa; que aquel era un asociado de la cooperativa Coocadecar C.T.A.,

quien le suministraba fuerza de trabajo de sus asociados para la «ejecución de una obra»; que nunca le pagó «salario, remuneración o prestaciones sociales ya que no estaba bajo su subordinación»; que al ser un asociado de la Cooperativa de Cargadores y de Servicio C.T.A. Coocadecar C.T.A. recibía de ésta pero compensaciones y que Carulla en ningún momento autorizó al señor Rafael Enrique Jaramillo Viloria para que utilizara el montacargas, toda vez que este tipo de maquinaria era empleada para otra clase de trabajos.

Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación y la de prescripción.

El juez de conocimiento, en auto calendarado 23 de julio de 2007 (f.º 310) admitió el llamamiento en garantía propuesto por Coocadecar C.T.A.

Riesgos Profesionales Colmena S.A. Compañía de Seguros de Vida, contestó dicho llamamiento oponiéndose a todas las pretensiones, adujo que lo peticionado por las accionantes, no era competencia legal de esa administradora de riesgos profesionales, dado que el suceso ocurrido al señor Rafael Enrique Jaramillo Viloria no era un accidente de trabajo que debiera ser reconocido por esa ARL

Frente a la demanda presentada formuló las siguientes excepciones de mérito: inexistencia de la obligación, inexistencia de la causa para pedir, cobro de lo no debido, culpa exclusiva del empleador, prescripción y caducidad.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral de Descongestión del Circuito de Barranquilla, al que correspondió dirimir el trámite de la primera instancia, profirió fallo el 16 de julio de 2012, en el que resolvió:

PRIMERO: CONDENAR en forma solidaria a las demandadas COOPERATIVA DE CARGADORES Y SERVICIOS - C.T.A. COOCADECAR y CARULLA VIVERO S.A., a pagarle a la demandante YADIRA DEL CARMEN GONZÁLEZ SANTOS en nombre suyo y de sus dos (2) menores hijas ADAYANSI DE JESÚS JARAMILLO GONZÁLEZ y NATHALIA CECILIA JARAMILLO GONZÁLEZ, las siguientes sumas: Cincuenta y cuatro millones setecientos setenta y siete mil quinientos ochenta y ocho (\$54.777.588) pesos, a título de lucro cesante consolidado. Noventa y siete millones doscientos veinticuatro mil seiscientos seis (\$97.224.606) pesos, a título de lucro cesante futuro, y ciento setenta millones diez mil (\$170.010.000) pesos, a título de perjuicios morales. Así:

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO.

Beneficiario	Parentesco	Porcentaje	Valor
Yadira González Santos.	Esposa	50%	\$27.388.794
Adayansy Jaramillo González.	Hija menor de edad.	25%	\$13.694.397
Nathalia Jaramillo González.	Hija menor de edad.	25%	\$13.694.397
Total lucro cesante consolidado.			\$54.777.588

LUCRO CESANTE FUTURO.

Beneficiario	Parentesco	Porcentaje	Valor
Yadira González Santos.	Esposa	50%	\$48.612.303
Adayansy Jaramillo González.	Hija menor de edad.	25%	\$24.306.152
Nathalia Jaramillo González.	Hija menor de edad.	25%	\$24.306.152
Total lucro cesante futuro.			\$97.224.606

DISTRIBUCIÓN DE LOS PERJUICIOS MORALES

Beneficiario	Parentesco		S.M.L.V.	Valor
Yadira González Santos.	Esposa	100	\$56.670.000	
Adayansy Jaramillo González.	Hija menor de edad.	100	\$56.670.000	
Nathalia Jaramillo González.	Hija menor de edad.		100	\$56.670.000
Total perjuicios morales.			\$170.010.000	

SEGUNDO: ABSOLVER a las demandadas COOPERATIVA DE CARGADORES Y SERVICIOS – C.T.A. COOCADECAR y CARULLA VIVERO S.A., de las demás pretensiones de la demanda instaurada por YADIRA DEL CARMEN GONZÁLEZ SANTOS y OTROS.

TERCERO: ABSOLVER a la llamada en garantía RIESGOS PROFESIONALES COLMENA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA, de todas y cada una de las pretensiones de la demanda impetrada por YADIRA DEL CARMEN GONZÁLEZ SANTOS y OTROS.

CUARTO: COSTAS a cargo de la parte vencida. '

El a quo antes de estudiar el tema relativo a la culpa patronal y las consecuentes condenas, luego de analizar la certificación expedida por CooCADecar C.T.A (f.º9 y10), señaló que la citada prueba documental permitía establecer que entre el causante y la Cooperativa demandada no existía una relación cooperativa solidaria, toda vez que el contenido del referido documento evidencia una práctica de intermediación laboral existente entre la empresa Carulla Vivero S.A. y el ente cooperativo, pues no a otra conclusión se puede arribar cuando este acepta «que el causante se hallaba asignado a las bodegas de Carulla Vivero 77, en virtud del contrato de suministro de personal que fuera suscrito entre aquellas».

En tal sentido argumentó el juez de primera instancia lo siguiente:

Es menester recordar que por disposición legal el objeto de las C.T.A., es generar y mantener el trabajo para los asociados, pero esto ha de realizarse con autonomía y autodeterminación. Valga decir, no le está permitido a las C.T.A., establecerse como empresas de servicios temporales

cuyo campo de acción sea el envío de trabajadores a las instalaciones de las empresas usuarias que lo requieran, en este caso Carulla Vivero.

Ciertamente un contrato de suministro de personal celebrado entre Carulla Vivero y Coocadecar C.T.A., no responde al espíritu que gobierna el trabajo asociado. Tal práctica lo que enseña es la utilización del trabajo asociado para ocultar el envío de trabajadores misionales a las instalaciones de la empresa Carulla Vivero S.A.

Y observa el despacho que tal conclusión adquiere más fuerza al examinar los expresado constantemente por la empresa Carulla Vivero S.A., en su libelo de contestación de demanda específicamente lo referente a: “El señor Rafel Jaramillo Viloria era asociado de la Cooperativa de Cargadores y de Servicios C.T.A. COOCADECAR C.T.A. quien le suministra fuerza de trabajo de sus asociados para la ejecución de una obra” (Folios 162 a 171).

Luego al tenor de lo estipulado en el art. 1° del Decreto 2025 de 2011:

[...]

Y en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, para este despacho resulta diáfana la acción emprendida por parte de las demandadas, consistente en valerse de la figura del trabajo asociado para incurrir en el desarrollo de intermediación laboral. Por cuanto el servicio prestado por la C.T.A., en el presente caso responde verdaderamente al que presta la empresa de servicios temporales. Es decir, la actividad del finado RAFAEL JARAMILLO VILORIA, se aviene plenamente a la de un trabajador enviado en misión para desarrollar actividades dentro de las instalaciones de Carulla Vivero S.A.

Una vez aprobada la existencia de una verdadera relación laboral entre las demandadas y el referido RAFAEL JARAMILLO; de conformidad con lo preceptuado en el art. 17 del Decreto 4588 ibídem, COOCADECAR C.T.A. y Carulla Vivero S.A., serán solidariamente responsables por las obligaciones económicas que se causen a favor de la demandante y sus menores hijas, como consecuencia del accidente de trabajo que le produjo la muerte a RAFAEL JARAMILLO VILORIA. Para lo cual se entra el despacho a determinar la existencia de culpa patronal en el insuceso acaecido el día 13 de agosto de 2005. [...].

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Apeló la demandada Carulla Vivero S.A. y la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, mediante sentencia proferida el 29 de mayo de 2014, revocó íntegramente el fallo de primer grado y, en su lugar, absolvió a las demandadas de todas las pretensiones y se abstuvo de imponer condena costas en ambas instancias.

La alzada estableció que el problema jurídico a resolver se circunscribía a determinar, si en el presente asunto se encontró demostrada la culpa de la empresa Carulla Vivero S.A., en el accidente de trabajo que le causó la muerte al señor Rafael Enrique Jaramillo Viloria y, en caso afirmativo, definir si existe solidaridad entre la Cooperativa Coocadecar C.T.A. y Carulla Viveros S.A., para responder por la indemnización plena y ordinaria de perjuicios causada con la muerte del mencionado trabajador.

Para dirimir dicha controversia, el ad quem luego de transcribir el artículo 216 del CST, adujo que para que sea procedente reconocer la indemnización plena de perjuicios, quien la reclame debe acreditar tres presupuestos a saber: el accidente de trabajo; la culpa del

empleador y los perjuicios con su tasación. Indicó que la responsabilidad del empleador se encuentra conformada por un hecho imputable, un daño, la culpa y un nexo o relación de causalidad entre estos.

A efectos de determinar si existía o no responsabilidad de Carulla Vivero S.A. en el accidente sufrido por el señor Jaramillo Vioria, el Colegiado valoró las pruebas obrantes en el plenario de la siguiente forma:

Informe del accidente de trabajo de la ARP Colmena (f.º 297 a 298). Respecto de esta documental, aseveró que allí se consignó que el señor Rafael Enrique Jaramillo Vioria sufrió un accidente de trabajo que le causó la muerte el 13 de agosto de 2005 a las 10:15 a.m. y se describió que «el señor en mención se encontraba haciendo un trabajo a las afueras del Cendys, cuando se cayó la montacarga donde estaba montado el asegurado con su arnés, lo que le produjo lesiones y la muerte».

Acta de inspección ocular del Ministerio de la Protección Social – Dirección Territorial Atlántico, sobre la investigación del accidente de trabajo (f.º 291 a 292). Respecto de esta prueba, el Tribunal encontró lo siguiente:

Que existían dos equipos de montacargas que se utilizaban para realizar las labores de cargue y descargue de mercancías, de los cuales uno es eléctrico y que por su naturaleza no posee «contrabalance», el cual fue utilizado, de acuerdo a los investigadores, por el señor Jaramillo Vioria y dos trabajadores más.

Que el referido montacarga presenta en la parte izquierda del mástil un golpe y raspadura, ocasionado al voltearse al ser llevado a un sitio para realizar una actividad en altura, el cual no cumpla con las especificaciones técnicas para ese tipo de trabajo, sumado al hecho de que el piso donde se colocó el montacargas presenta una condición subestándar por estar inclinado, lo cual ocasionó el accidente mortal.

En la inspección se realizó la entrevista a la señora Adelina Bolaño de Bolaño, líder de logística de la empresa Carulla Vivero S.A., quien indicó lo siguiente: «QUE EL SEÑOR RAFAEL JARAMILLO CON AYUDA DE DOS TRABAJADORES MÁS RETIRÓ DE MANERA INCONSULTA, EL MONTACARGAS ELÉCTRICO DE NUESTRAS INSTALACIONES PARA UTILIZARLO A LAS AFUERAS DEL CENDIS LO CUAL OCACIONÓ EL ACCIDENTE QUE LE PRODUJO LA MUERTE. LO ANTERIOR SE REALIZÓ AUN CUANDO ESTABA TOTALMENTE PROHIBIDO REALIZAR CUALQUIER OPERACIÓN CON EL MONTACARGAS ELECTRICO» (mayúsculas del Texto).

Más adelante, el Tribunal se refirió al formato de investigación de accidente de trabajo elaborado por el Comité Paritario de Salud Ocupacional de Carulla Vivero S.A. (f.º305), en el cual se consignó lo siguiente:

«[...] el día sábado 13 de agosto de 2005 todo el personal de logística Norte se encontraban realizando una jornada de orden, aseo y pintura en las instalaciones del Cendis hasta la altura que le permitían sus extremidades superiores. Para efectos de pintar en la parte superior del Cendis se prestaron unos andamios a la compañía Metroseñal que en ese momento no se tenían porque se estaban buscando. **El Señor en cuestión decidió junto con IVÁN FRANCO GUERRERO y ERICK PEÑA MARTINEZ, no esperar los andamios y sacar el montacargas eléctrico sin ninguna autorización, los señores ERICK PEÑA MARTINEZ y RAFAEL JARAMILLO**

colocaron una estiba de madera a las horquillas del montacargas y se subieron a limpiar y pintar la parte superior del Cendis, para tal fin se aseguraron con un arnés al montacargas, cuando estaban pintando en la parte superior, el montacargas se fue de lado y le produjo la muerte al Señor Rafael Jaramillo y la fractura a ERICK PEÑA MARTINEZ. Los señores ERICK PEÑA MARTINEZ y RAFAEL JARAMILLO estaban trabajando con la Cooperativa de Trabajo Asociado COOCADECAR, la cual prestaba los servicios a CARULLAVIVERO S.A. de cargue, descargue y servicios varios».

Luego el sentenciador de alzada aludió al informe de investigación del accidente de trabajo que aparece a folios 354 a 357, y dijo que en el mismo se describían los hechos de la siguiente manera:

"El día 13 de agosto del presente año, se inició en las bodegas de Carulla-Vivero (Cendis) una jornada de orden, aseo y pintura coordinada por la líder de logística Adelina Bolaños de Bolaños. Siendo las 10:30 AM los señores Rafael Jaramillo (fallecido) y Erick Peña se encontraban en las afueras de las instalaciones para realizar tareas de pintura; en vista que los andamios se encontraban ocupados y los otros no llegaban, pidieron al señor Iván Darío Franco montacarguista, sacar el montacargas para realizar las labores encomendadas. Éste desobedeciendo una orden sacó el montacargas eléctrico al cual le colocaron una estiba de madera donde se subieron los trabajadores.

Los señores Jaramillo y Peña subieron al montacargas y anclaron sus arneses al mismo el cual fue elevado a una altura de 4 mts.; cuando dicho elemento perdió estabilidad, el montacarguista intentó bajarlos resultando infructuosa la acción y cayendo el montacargas de forma lateral, el señor Jaramillo siguió anclado al mismo cayendo con él y recibiendo múltiples golpes."

El operador judicial de segundo grado advirtió que en el referido documento también se indica que la empresa Carulla Vivero S.A. planeó la actividad dirigida por la señora Adelina Bolaños Bolaños (líder de logística), quien indagó sobre la experiencia en la labor a realizar. Finalmente, sobre las posibles causas técnicas el informe señala: la puesta del montacargas en una superficie en declive; la utilización del mismo en una tarea no permitida, y como origen de las consecuencias se determinó, la caída del citado montacargas en forma lateral.

Así mismo, el Tribunal indicó que las declaraciones rendidas por Soledad Rojas Altamar y Wilfrido Milan Maldonado Fontalvo (f.º 598 a 605) no podrían ser valoradas, ya que tales testigos no tuvieron conocimiento directo de los hechos que rodearon el accidente de trabajo.

Seguidamente precisó que, tratándose de la culpa del empleador la carga probatoria de su demostración le corresponde al trabajador, en los términos del artículo 177 del CPC, el cual le impone a las partes el deber de demostrar los hechos en los cuales se sustentan sus pretensiones; que esa responsabilidad o culpa, debe tener los siguientes elementos, un hecho imputable, un daño, la culpa del patrono y un nexo o relación de causalidad entre estos; que al configurarse los citados elementos se determina la responsabilidad por los daños producidos.

Dijo entonces el ad quem, que atendiendo lo anterior era dable advertir que las pruebas allegadas al proceso demuestran que existió un accidente de trabajo que produjo un hecho dañoso, pero no se acreditó la culpa del empleador, dado que la promotora del proceso no allegó prueba alguna que permita inferir que la empresa Carulla Vivero S.A. tuvo responsabilidad en la ocurrencia del accidente de trabajo, por el contrario, los medios de

convicción analizados, son coincidentes y coherentes al indicar que el trabajador Jaramillo Viloría, «desobedeció las órdenes de seguridad y sin autorización usó el montacargas para realizar la actividad de pintura».

Explicó que contrario a lo decidido por el a quo, este hecho no podía ser desconocido para valorar la responsabilidad de Carulla Vivero S.A. en la ocurrencia del infortunio, toda vez que la imprudencia del trabajador «rompió» el nexo causal entre el hecho imputable, el daño y la culpa del empleador, debido a que en el momento en que el señor Jaramillo Viloría omitió el deber de cuidado y la previsibilidad del resultado, cometió una conducta imprudente que no le permitió advertir el peligro que corría al utilizar un montacargas sin autorización, desconociendo las normas de seguridad y el hecho de que ya se habían solicitado los medios adecuados para realizar la labor, conducta que lo condujo a asumir riesgos manifiestos, innecesarios y graves que le ocasionaron la muerte.

Finalmente, puso de presente que la asignación de funciones al difunto distintas a las inicialmente contratadas, no era un supuesto que condujera a generar negligencia o responsabilidad por parte de Carulla Vivero S.A., ya que las demás probanzas indican que el accidente de trabajo se generó por la imprudencia y por falta del debido cuidado del trabajador, en tal sentido el ad quem, señaló:

Ahora bien, el hecho de que el Señor RAFAEL JARAMILLO VILORIA hubiera sido contratado para el cargo de Coterero por la Cooperativa de Trabajo Asociado COOCADECAR C.T.A., y hubiere sido asignado a la Empresa CARRULLA VIVERO S.A., y ésta le asignara el cumplimiento de funciones diferentes a las inicialmente contratadas, en efecto, configura un nuevo contrato de trabajo entre éstos, en relación con la prestación de ese servicio, como lo son, las actividades de limpieza y pintura; no obstante, la existencia de ese poder subordinante, no implica per se que la Empresa CARRULLA VIVERO S.A., sea responsable de la ocurrencia del accidente cuando de las pruebas obrantes en el expediente, se determina que éste ocurrió por la imprudencia del trabajador.

En ese orden de ideas, concluyó que se debía revocar la sentencia condenatoria impartida en primera instancia, ya que, si bien se probó el accidente de trabajo, no ocurrió lo mismo con la culpa atribuida a Carulla Vivero S.A., requisito exigido por el artículo 216 del CST; razón por la cual, era dable absolver a esa entidad y a las demás convocadas a juicio, de lo aquí pretendido.

RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la parte demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretenden los recurrentes que la Corte case totalmente la sentencia del Tribunal, para que, en sede de instancia, confirme íntegramente el fallo condenatorio dictado por el juez de primera instancia.

Con tal propósito, por la causal primera de casación laboral, formula dos cargos que obtuvieron réplica únicamente por la ARL Colmena, los cuáles si bien están dirigidos por distinta vía, se estudiarán conjuntamente, como quiera que denuncian similar conjunto normativo, contienen una sustentación que se complementa, persiguen idéntico cometido y la solución para ambos es

la misma.

CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia impugnada de violar por la vía directa, en la modalidad de aplicación indebida, el artículo 216 del CST, en relación con los artículos 24, 25, 26, 34, 35, 56, 57 y 348 ibídem; así mismo, los artículos 2 de la Resolución 2400 de 1979; 21 del Decreto 1295 de 1994; 91 de la Ley 9 de 1979 y 12 de la Resolución 2413 de 1979.

En el desarrollo de la acusación, aduce que dada la vía del puro derecho por la que se orienta el ataque, acepta la conclusión fáctica a la que arribó el Tribunal, relativa a que el trabajador fallecido «desobedeció las órdenes de seguridad y sin autorización utilizó el montacargas para realizar la actividad de pintura», no obstante, asegura que el ad quem incurrió en tres desaciertos jurídicos, que le condujeron a aplicar indebidamente el artículo 216 del CST, los cuales enlistó así:

1. Considerar que para aplicar el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, debe existir prueba tal de la culpa del patrono, que permita "atribuirle **responsabilidad exclusiva** a la Empresa Demandada CARULLA VIVERO S. A., de la ocurrencia del accidente de trabajo." (El. 808) (Negrillas del texto).
2. Considerar que el Juez A Quo aplicó instantáneamente el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, luego de la simple constatación probatoria de la asignación, por parte de la demandada CARULLA VIVERO S.A., de funciones distintas a las inicialmente pactadas por el trabajador con la Cooperativa de Trabajo Asociado COOCADECAR.
3. Y, por último, el franco desconocimiento del criterio jurisprudencial establecido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia respecto de la culpa patronal en accidentes de trabajo ocurridos en el desempeño de actividades peligrosas, específicamente, en materia de trabajo en alturas.

Frente al primer dislate jurídico, la censura indicó que era ajeno a la aplicación del artículo 216 del CST hablar de que se debía atribuir la «responsabilidad exclusiva del accidente a la empresa demandada», ya que esa disposición normativa exige que la culpa del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo esté «suficientemente comprobada» y no que sea «exclusiva», lo que significa que se presente sin la concurrencia de ninguna otra, en especial, obviamente, de la del trabajador.

Resalta que ese punto ya ha sido adoptado por la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, en el sentido de establecer que la culpa del empleador no solo puede concurrir con la del trabajador, sino que incluso cuando sucede dicha concurrencia, no desaparece la culpa del empleador ni hay lugar a la reducción en el monto de la indemnización, para ello, trajo a colación la sentencia CSJ SL5463-2015, rad. 44395, de la cual citó in extenso.

De otro lado, argumenta que es posible que el juez colegiado en realidad haya querido decir en su sentencia, que lo que existió en el presente caso fue culpa atribuible exclusivamente al trabajador, y que, por tanto, no se presenta la responsabilidad del empleador de que trata el artículo 216 de CST, argumento que se adecuaría correctamente al criterio jurisprudencial.

Asegura que esa conclusión se desprendería de la afirmación del colegiado, respecto a que «la culpa del trabajador no puede ser desconocida para efectos de valorar la responsabilidad del

empleador en la ocurrencia de un accidente de trabajo, toda vez que la imprudencia del trabajador rompe el nexo causal entre el hecho imputable, el daño y la culpa del empleador»; que no obstante tal afirmación también es desacertada jurídicamente, pues la culpa del trabajador no hace desaparecer la culpa del empleador.

Asevera que, en todo caso, sí es necesario que la culpa del empleador esté suficientemente probada, y que el Tribunal afirma «que no se puede predicar que existe prueba alguna de la culpa del patrono». Empero según el censor, la supuesta inexistencia de prueba de la culpa del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo de la que habla la alzada, no es producto de una defectuosa valoración de las pruebas, sino del equivocado entendimiento que hizo el ad quem de las consecuencias jurídicas de la asignación al trabajador de funciones diferentes a las inicialmente pactadas, y, sobre todo, del desconocimiento del juez de segundo grado del criterio jurisprudencial establecido en la materia respecto de los trabajos en altura.

Frente al segundo desacierto, referente a la asignación al trabajador de funciones diferentes a las inicialmente pactadas, el recurrente aduce que si bien es cierto que la modificación de las labores de un trabajador no es una causal suficiente para atribuir responsabilidad a un empleador de un accidente de trabajo, debe tenerse en cuenta que el desarrollo de esas nuevas funciones, significó el ejercicio de actividades peligrosas de trabajo en altura, las cuales eran completamente ajenas a las desempeñadas en forma habitual.

Destaca que precisamente, fue con base en la «peligrosidad» de tales funciones, que el a quo encontró acreditada la culpa del empleador, dado que por el hecho de estar en presencia de una actividad peligrosa, era obligación de Carulla Vivero S.A. impedir «que el personal que no contara con las condiciones mínimas de seguridad acometiera manipulara elementos tales como un montacargas para llevar a cabo un trabajo en altura».

En otras palabras, asegura que la demandada al no haber impedido que su trabajador, en el desempeño de las funciones de altura, manipulara un implemento inadecuado como lo era el montacargas comprometió su responsabilidad en dicho suceso, por lo cual, debe ser condenada al pago de la indemnización deprecada.

Frente al último yerro jurídico reprochado, referente a la culpa patronal en los accidentes de trabajo ocurridos en el ejercicio de actividades peligrosas, la censura luego de transcribir en extenso la sentencia CSJ SJ SL16102-2014, rad. 44540, argumenta que si el Tribunal hubiera tenido en cuenta el criterio jurisprudencial transcrito habría arribado a la misma conclusión del a quo, en relación a la culpa de Carulla Vivero S.A. en la ocurrencia del accidente de trabajo, en la medida que no basta con afirmar que se dio la orden de esperar unos andamios, o que el montacargas se utilizó sin autorización, sino que al tratarse de una actividad peligrosa de trabajo en alturas, la empleadora tenía la obligación de exigir el cumplimiento de las normas de seguridad e impedir o interrumpir si estas se desarrollaban de forma que comprometieran la seguridad del trabajador.

Finalmente, aduce que si la colegiatura hubiera aplicado correctamente el artículo 216 del CST, teniendo en cuenta que la culpa del trabajador puede concurrir con la del empleador, y que la culpa de este último consistió en el incumplimiento de su obligación de impedir el desarrollo de actividades en alturas de forma insegura, habría confirmado la sentencia de primer grado.

CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia impugnada de infringir por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación

indebida el artículo 216 del CST, en relación con los artículos 24, 25, 26, 34, 35, 56, 57 y 348 ibídem y los artículos 2 de la Resolución 2400 de 1979; 21 del Decreto 1295 de 1994; 91 de la Ley 9 de 1979, y 12 de la Resolución 2413 de 1979.

Sostiene que el Tribunal incurrió en los siguientes errores manifiestos de hecho:

1. No dar por demostrado, estándolo, que el empleador CARULLA VIVERO S.A., incumplió su obligación legal de exigir, por medio del supervisor o delegado encargado de la seguridad, el cumplimiento estricto de las medidas de seguridad pertinentes para el correcto desarrollo de una actividad peligrosa de trabajo en altura.
2. No dar por demostrado, estándolo, que las tareas de pintura que se encontraba desempeñando el trabajador RAFAEL JARAMILLO VILORIA el día del accidente fatal, constituía una actividad peligrosa de trabajo en altura, y para la cual no había sido contratado ni, obviamente, capacitado.
3. Y, finalmente, no dar por demostrado, estándolo, que en la ocurrencia del accidente de trabajo en el que perdió la vida el trabajador, hubo, en todo caso, concurrencia de culpas tanto del trabajador como del empleador.

Asegura que tales dislates se presentaron como consecuencia de la apreciación equivocada de las siguientes pruebas:

1. Informe de investigación de accidente de trabajo, obrante a folios 354 a 357.
2. Acta de inspección ocular, folios 291 a 292.
3. Informe final y anexos, folios 360 a 368.

En el desarrollo de la acusación, el recurrente expone que el Tribunal arribó a una decisión absolutoria sin tener en cuenta el informe de investigación de accidente de trabajo, obrante a folios 354 a 357, particularmente, el acápite de acciones correctivas que debían ser implementadas por Carulla Vivero S.A. y precisadas por la investigadora María Lucia Lozano Murgas, las cuales enlista así:

- Diseñar e implementar procedimientos para **trabajo en altura** basados en las normas de construcción de OSHA (...) y entrenar al personal haciendo pruebas de montajes de instalación y desinstalación de cuerpos de andamios.
- Colocar en conocimiento de las empresas **los perfiles de cada uno de los integrantes de la cooperativa** que realizaran las labores contratadas.
- Para cada uno de los trabajos de alto riesgo **colocar como supervisor a una persona calificada y capacitada en materia de seguridad industrial.**
- **Capacitar a los cooperados** en el armado, desmontes, reparación, mantenimiento e inspección de andamios.
- Aplicar la lista de chequeo (**permisos**) para trabajos en altura.
- Tener en cuenta que para un trabajo en altura mayor a 1.8 mts. se deben utilizar los siguientes EEP: casco con barboquejo, guantes, arnés integral con argolla dorsal, lumbar y de posicionamiento debidamente certificada y **línea de vida sujeto a un punto de anclaje fijo**

(negritas y subrayas del texto).

Asevera que dicha documental demuestra de manera diáfana que el accidente de trabajo que ocasionó la muerte del trabajador, se generó debido a un claro incumplimiento de Carulla Vivero S.A. de las normas especiales de seguridad, establecidas para el desempeño de actividades peligrosas de trabajo en altura, lo cual se debió al desconocimiento de los perfiles de los trabajadores cooperados suministrados, la ausencia de supervisores calificados y entrenados, la falta de capacitación de los trabajadores cooperados, la inexistencia de una lista de permisos o chequeos para el trabajo en altura y la errónea implementación del anclaje como medida de protección personal.

Afirma que el anterior incumplimiento de las normas de seguridad, por parte de las demandadas compromete su responsabilidad en la ocurrencia del accidente de trabajo, más allá de que en el mismo haya concurrido la culpa también del trabajador fallecido, o de otros trabajadores.

Destaca en este punto, que si bien es cierto, de la narración de los sucesos del accidente, incluidos en todas las pruebas documentales analizadas por el Tribunal, se desprende la culpa del trabajador fallecido, también resulta evidente y notoria la culpa del empleador al incumplir en forma grave su obligación legal de exigir, por medio del supervisor o delegado encargado de la seguridad, el estricto cumplimiento de las medidas de seguridad pertinentes para el correcto desarrollo de actividades de altura.

Seguidamente se refiere al acta de inspección ocular adelantada por el Inspector del Trabajo (f.º 291) y al «informe final» de la investigación (f.º 360 a 368), en los siguientes términos:

A folio 291, en el acta de inspección ocular adelantada por el Inspector del Trabajo, la señora Adelina Bolaño de Bolaño, quien era la responsable de la jornada de orden, aseo y pintura", únicamente dice que este grupo de trabajadores retiraron de forma inconsulta el montacargas, lo cual estaba "absolutamente prohibido", pero no explica que medidas adoptó, si es que adoptó alguna, como coordinadora de la jornada y responsable de la seguridad de los trabajadores, para evitar que dicha infracción a las normas de seguridad ocurriera.

Por su parte, en el informe final obrante a folios 360 a 368, se incluye la entrevista al trabajador Ivan Franco, quien era el operario del montacargas, el cual manifiesta a folio 363, que el causante le insistió en que sacara el montacargas "diciéndole que si no sacaba el Montacargas, entonces él lo hacía", razón por la cual accedió a sacar el montacargas.

De lo anterior colige, que esto demuestra la absoluta falta de implementación de una lista de chequeo o permisos para trabajar en altura, en la medida que el trabajador Iván Franco reconoce que cualquier empleado podía sacar el montacargas. Insiste en que más allá de la existencia de la culpa del trabajador en la ocurrencia del accidente de trabajo, indudablemente concurrió la culpa de la demandada Carulla Vivero S.A., al incumplir su obligación legal de exigir, por medio del «supervisor o delegado encargado de la seguridad», el estricto cumplimiento de las medidas de seguridad pertinentes para el correcto desarrollo de una actividad peligrosa de trabajo en altura.

LA RÉPLICA

La ARL Colmena antes Colmena Vida y Riesgos Laborales, presenta su escrito de oposición de los cargos en forma conjunta, advierte que es materia de debate en el estadio de casación la responsabilidad del empleador en el accidente de trabajo del señor Rafael Enrique Jaramillo Vilorio, calidad que esa administradora no ostentaba frente al difunto, razón por la cual,

considera que el ataque propuesto es completamente ajeno a esa entidad.

CONSIDERACIONES

Previo a asumir el estudio de los cargos, la Sala considera necesario puntualizar que si bien en este asunto el juez de primer grado no declaró la existencia del contrato de trabajo entre Rafael Enrique Jaramillo Viloría y la Cooperativa Coocadecar C.T.A. y/o Carulla Vivero S.A., como se solicitó en la demanda inaugural y resulta fundamental para efectos de determinar la culpa patronal, lo cierto es que el Juzgado Cuarto Laboral de Descongestión del Circuito de Barranquilla, en la parte motiva de la sentencia dejó claro que las pruebas allegadas al plenario, especialmente la certificación expedida por Coocadecar C.T.A. (f.º9 y10) y la contestación de la demanda inicial de Carulla Vivero S.A. (f.º162 a 171), permitían establecer de forma irrefutable que la actividad del finado Rafael Jaramillo Viloría, se avenían plenamente a la de un trabajador enviado a desarrollar actividades dentro de las instalaciones de Carulla Vivero S.A., por lo que se encontraba probada la existencia de una verdadera relación laboral con el referido señor; que en esa medida el ente cooperativo y la mencionada empresa usuaria, serán solidariamente responsables por las obligaciones económicas que se causen a favor de la demandante y sus menores hijas, como consecuencia del accidente de trabajo que le produjo la muerte al citado trabajador.

Dicho de otra manera, aunque el a quo en la parte resolutive de la sentencia condenatoria no declaró la existencia de la relación laboral, lo cierto es que para estudiar la culpa patronal partió del hecho de la existencia de un verdadero contrato de trabajo, aspecto que como se dijo, lo encontró acreditado con las pruebas allegadas al plenario y así lo dejó sentado en la parte motiva de su decisión.

Igualmente, la Corte observa que el Tribunal también estudió la culpa patronal partiendo del hecho indiscutido de la presencia de un contrato de trabajo, sin que este aspecto esté reprochado en casación, por ello la Sala así lo tendrá por demostrado y, en tales condiciones únicamente abordará el tema de la culpa patronal y sus consecuencias, por ser el objeto del recurso extraordinario.

Hechas las anteriores precisiones, para resolver la acusación, se tiene que los dos ataques en esencia, están encaminados a demostrar que el Tribunal erró al considerar que el accidente de trabajo que sufrió el señor Rafael Enrique Jaramillo Viloría el 13 de agosto de 2005, en las instalaciones de Carulla Vivero S.A. calle 77, tuvo ocurrencia por culpa atribuible exclusivamente al empleador, así:

El primer cargo, orientado por la vía directa, porque el Tribunal aplicó indebidamente, entre otros los artículos 56, 57 y 348 del CST y 21 del Decreto 1295 de 1994, en relación con las obligaciones de protección y de seguridad que le incumben al empleador para con sus trabajadores, la de procurar elementos adecuados de protección para garantizar la seguridad como la salud, y la de ejecutar o controlar programas de salud ocupacional, ya que la falta de diligencia y cuidado en una relación subordinada de trabajo genera culpa grave del empleador, dando lugar al reconocimiento y pago de la indemnización total u ordinaria de perjuicios prevista en el art. 216 del CST.

El segundo cargo, encaminado por la senda indirecta, porque el ad quem habría valorado equivocadamente las pruebas, ya que, en decir del recurrente, acreditan cómo sucedió el infortunio y también que se incumplió de «forma muy grave», la obligación de exigir por medio

del supervisor o delegado de la seguridad «el cumplimiento estricto de las medidas de seguridad necesarias para el correcto desarrollo de una actividad peligrosa de trabajo en altura».

Planteadas así las cosas, desde el punto de vista jurídico, la decisión impugnada se funda en las siguientes premisas: **i) que conforme al artículo 216 del CST, quien reclama la indemnización plena y ordinaria de perjuicios debe probar, la ocurrencia del accidente de trabajo, la culpa del empleador y los perjuicios causados; ii) que tratándose de la culpa patronal, la carga probatoria de su demostración le corresponde al trabajador o sus causahabientes, en los términos del artículo 177 del CPC, el cual le impone a las partes el deber de acreditar los hechos en los cuales se sustentan sus pretensiones; iii) que la responsabilidad o culpa del empleador, debe tener los siguientes elementos, un hecho imputable, un daño, la culpa del empleador y un nexo o relación de causalidad entre estos; iv) que en el caso en particular que nos ocupa, la conducta imprudente del trabajador fallecido o culpa exclusiva de la víctima, «rompió» el nexo causal entre el hecho imputable, el daño y la culpa del empleador, debido a que en el momento en que el señor Jaramillo Viloría omitió el deber de cuidado y la previsibilidad del resultado, asumió riesgos manifiestos, innecesarios y graves que le ocasionaron la muerte; v) que la parte demandante no acreditó la culpa suficientemente comprobada del empleador, dado que no allegó al proceso prueba alguna que permita inferir que la empresa Carulla Vivero S.A., quien fue quien le impartió las órdenes o instrucción para pintar la bodega, tuviera legalmente alguna responsabilidad en la ocurrencia del accidente de trabajo, lo cual trajo como consecuencia que por virtud de la norma aplicable no hay lugar a reconocer los perjuicios implorados; y vi) que la asignación de funciones al difunto distintas a las inicialmente contratadas, no es un supuesto que conduzca a generar per se negligencia o responsabilidad de Carulla Vivero S.A., ya que los elementos de convicción indican que el accidente de trabajo se generó por la imprudencia y por falta del debido cuidado por parte del difunto trabajador.**

Y desde la órbita de lo fáctico, para el Tribunal: 1º) El trabajador Rafael Jaramillo Viloría fue contratado para el cargo de coterero por la Cooperativa de trabajo asociado Coocadecar C.T.A. y asignado a la empresa Carulla Vivero S.A.; 2) el día del infortunio dicho señor junto con los demás trabajadores de logística, se encontraba realizando una jornada de aseo y pintura en las instalaciones de la empresa usuaria; 3) el accidente de trabajo tuvo ocurrencia cuando el causante desobedeciendo las órdenes de seguridad y sin autorización usó un montacargas eléctrico para realizar una actividad de pintura; 4) que esa conducta imprudente no le permitió advertir el peligro que corría el trabajador al utilizar el montacargas para subirse, desconociendo las normas de seguridad y el hecho de que la empresa ya había solicitado los elementos adecuados para realizar la actividad de pintura con andamios, que aún no estaban disponibles; y 5) que no obran elementos de juicio que demuestren la responsabilidad de la empresa demandada en la ocurrencia del accidente.

Pues bien, para abordar el estudio de la acusación, por cuestiones de método, la Sala iniciará el estudio de los aspectos fácticos y luego del tema jurídico.

A.- Aspectos de índole fáctico:

En relación con los medios de convicción denunciados como valorados con error, que corresponden al informe de investigación de accidente de trabajo (f.º 354 a 357), acta de inspección ocular (f.º 291 a 292) e informe final y anexos (f.º 360 a 368), se tiene que la única prueba calificada corresponde a la segunda de las relacionadas, y su análisis objetivo muestra los

siguiente:

1. Acta de inspección ocular laboral administrativa (f.º 291 a 292). Esta documental contiene la diligencia realizada el 18 de enero de 2006, por el Inspector del Trabajo en compañía del ingeniero Julio César Tejada Maury profesional universitario adscrito a la Dirección Territorial del Atlántico, allí consta que se trasladaron al Cendis de Carulla Vivero S.A. ubicado en la vía 40 n° 79B-45, para realizar la inspección e investigación sobre el accidente mortal que sufrió el señor Rafael Enrique Jaramillo Viloria; también hay constancia de que participaron en la citada diligencia Virgilio Benítez Tuirán y Adelina Bolaños de Bolaños, en calidad de Director de Logística General del Norte de Carulla Vivero S.A. y Líder Regional de Logística -Regional del Norte de la misma empresa, respectivamente.

En la aludida acta se indica que los referidos señores se trasladaron al sitio donde ocurrió el accidente de trabajo el día 13 de agosto de 2005 y luego de realizar un recorrido en las instalaciones de la bodega, el Inspector del Trabajo encontró que:

Existen 2 equipos de montacargas que se utilizaban para realizar las labores de cargue y descargue de mercancías, de los cuales uno es eléctrico y que por su naturaleza no posee contrabalance, el cual fue utilizado, de acuerdo a los investigadores, por el señor Jaramillo Viloria y dos trabajadores más y que presenta en la parte izquierda del mástil un golpe y raspadura, ocasionado al voltearse al ser llevado a un sitio para realizar una actividad en altura, el cual no cumpla con las especificaciones técnicas para ese tipo de trabajo; sumado al hecho de que el piso donde se colocó el montacargas presenta una condición subestándar por estar inclinado, lo cual ocasionó el accidente mortal.

[...] En este estado de la diligencia interviene la señora Adelina Bolaño de Bolaño, quien manifiesta en su calidad de Líder Regional de Logística, quien indicó lo siguiente: «que el señor Rafael Jaramillo con ayuda de dos trabajadores más retiró de manera inconsulta, el montacargas eléctrico de nuestras instalaciones para utilizarlo a las afueras del Cendis lo cual ocasionó el accidente que le produjo la muerte. lo anterior se realizó aun cuando estaba totalmente prohibido realizar cualquier operación con el montacargas eléctrico» (subraya la Sala).

El Inspector del Trabajo luego de solicitar que remitieran a su despacho una serie de documentos sobre seguridad industrial, dio por terminada la diligencia de inspección, la cual aparece firmada por quienes intervinieron.

De esta documental podría colegirse a primera vista, lo que estableció el Tribunal en relación con la descripción del accidente que se produjo el día 13 de agosto de 2005, encontrándose el citado trabajador en las instalaciones de Carulla Vivero S.A. cumpliendo labores de aseo y pintura, así mismo que para realizar dicha actividad de pintura el fallecido sin autorización usó un montacargas eléctrico para subirse sin advertir los riesgos de su conducta.

Pero sucede, que si se aprecia el referido elemento demostrativo con más detenimiento, se observa que el ad quem lo analizó fraccionadamente, pues se limitó a señalar las causas básicas referidas al trabajador fallecido, o sea su conducta imprudente al utilizar, sin autorización, el montacargas para la actividad de pintura, dejando de lado que ese documento también deja en evidencia que la jornada de aseo y pintura conllevaba una actividad peligrosa en altura, así se desprende de la descripción que se hace del montacargas en la citada acta de inspección, al señalar «presenta en la parte izquierda del mástil un golpe y raspadura, ocasionado al voltearse al ser llevado a un sitio para realizar una actividad en altura, el cual no cumpla con las

especificaciones técnicas para ese tipo de trabajo» (subraya la Sala).

Tal aspecto, que no fue advertido por el juez de alzada, en este asunto resulta de gran relevancia, toda vez que en la realización de esta clase de trabajos en alturas, que por orden de Carulla Vivero S.A. ejecutó el señor Rafael Enrique Jaramillo Viloría, se constituye en factor de responsabilidad la necesidad del control efectivo del empleador y la adopción de medidas preventivas para evitar la caída del operario, cuya prueba de la puesta en marcha para el día en que sucedieron los hechos, brilla por su ausencia en este caso en particular. Al respecto la Sala, en sentencia CSJ SL17216-2014, adoctrinó:

En lo que atañe al trabajo en las alturas, incluidos los tejados, cabe señalar que el Convenio 167 y la Recomendación 175 sobre seguridad social y salud en la construcción, adoptados a través de la Ley 52 de 1993, incorporaron como factor de responsabilidad la necesidad del control efectivo del empleador, en punto a los métodos y a la utilización de las herramientas brindadas, las cuales en todo caso se deben proveer de buena calidad.

En el artículo 14 *ibídem* se contempló que las escaleras o andamiajes debían «afianzarse correctamente para impedir todo movimiento involuntario (...) construirse y utilizarse de conformidad con la legislación nacional (...) ser inspeccionados por una persona competente en los casos y movimientos prescritos».

Así mismo la disposición 18 señala que «para prevenir un riesgo o cuando la altura de la estructura o su pendiente excedan de las fijadas por la legislación nacional, deberán tomarse medidas preventivas para evitar las caídas de trabajadores y de herramientas u otros materiales u objetos (...) cuando los trabajadores hayan de trabajar encima o cerca de tejados o de cualquier otra superficie de manera frágil o puedan caerse a través de él».

Debe insistirse en que corresponde a quien pretende el pago de la indemnización demostrar la inobservancia injustificada de los deberes por parte del patrono, que como se anotó también derivan del pacto contractual, y la plena incidencia que tuvo en la ocurrencia del siniestro, pues no siempre que exista un resultado dañoso aquella opera, en tanto corresponde atenderse la naturaleza de la tarea, el riesgo en su realización, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el siniestro y, fundamentalmente, la diligencia de quien lo creó.

(subraya la Sala).

En este orden de ideas surge evidente el error de valoración del Tribunal frente a la citada documental, pues si bien es cierto su contenido deja ver un actuar imprudente del trabajador Rafael Enrique Jaramillo Viloría al pretender adelantar una labor de pintura en altura, utilizando sin autorización de su empleador un montacarga que en modo alguno cumple las especificaciones técnicas para esta clase de actividad, también lo es que, la empresa demandada incumplió su obligación de que para poder desarrollar ese trabajo de pintura en su bodega, que como quedó visto comprendía trabajo en altura, tuviera un control efectivo por parte de quien la organizó, frente a los métodos a utilizar para la misma y que se usaran las herramientas y dotación adecuada brindadas por el empleador, aspecto que de haberse acatado hubiera impedido el actuar imprudente del trabajador fallecido y evitado su caída al vacío.

Así, al quedar demostrado con prueba calificada los yerros fácticos enrostrados al Tribunal, se abre paso al estudio de aquellas que no lo son, que a continuación se detallan:

2.- Informe de investigación de accidente de trabajo (f.º354 a 357). Fue elaborado el 19 de

agosto de 2005, por María Lucía Lozano Murgas investigadora de la empresa Imhotep Ltda. En la descripción de los hechos se dice que:

"El día 13 de agosto del presente año, se inició en las bodegas de Carulla-Vivero (Cendis) una jornada de orden, aseo y pintura coordinada por la líder de logística Adelina Bolaños de Bolaños. Siendo las 10:30 AM los señores Rafael Jaramillo (fallecido) y Erick Peña se encontraban en las afueras de las instalaciones para realizar tareas de pintura; en vista que los andamios se encontraban ocupados y los otros no llegaban, pidieron al señor Iván Darío Franco montacarguista, sacar el montacargas para realizar las labores encomendadas. Éste desobedeciendo una orden sacó el montacargas eléctrico al cual le colocaron una estiba de madera donde se subieron los trabajadores.

Los señores Jaramillo y Peña subieron al montacargas y anclaron sus arneses al mismo el cual fue elevado a una altura de 4 mts.; cuando dicho elemento perdió estabilidad, el montacarguista intentó bajarlos resultando infructuosa la acción y cayendo el montacargas de forma lateral, el señor Jaramillo siguió anclado al mismo cayendo con él y recibiendo múltiples golpes."

(subraya la Sala).

Luego en antecedentes y observaciones se señala, lo siguiente:

[...]

La empresa Carulla Vivero S.A. planeó la actividad dirigida por la señora Adelina Bolaños Bolaños (líder de logística) e indagó sobre la experiencia en la labor a realizar, según lo expresado por la Cooperativa dicha actividad no fue notificada con anterioridad.

Así mismo en esta documental se señalan unas posibles causas técnicas y humanas como generadoras del accidente de trabajo que sufrió Rafael Enrique Jaramillo Vilorio y otro trabajador: dentro de las primeras (técnicas) se relacionan las siguientes: i) Colocación del montacargas eléctrico en una superficie en declive; ii) utilización del montacargas para una tarea no permitida a 4 metros de altura; y iii) caída del montacargas en forma lateral. Dentro de las causas humanas están: a) utilización de un procedimiento inadecuado para realizar una labor en altura; b) desobedecer una orden de seguridad al emplear un montacargas eléctrico sin autorización; y c) anclaje del arnés en una estructura que no es segura ni la adecuada.

Finalmente, el informe contiene un ítem titulado «acciones correctivas que deben ser implementadas»:

1. Diseñar e implementar procedimientos para trabajos en altura basados en las normas de construcción OSHA que figuran en el coe of Federal Regulaciones (Código de Regulaciones Federales) CFR 1926.450.454 y entrenar al personal haciendo pruebas de montajes de instalación y desinstalación de cuerpos de andamios.

2. Colocar en conocimiento de las empresas los perfiles de los integrantes de la cooperativa que realiza las labores contratadas.

3. Para cada uno de los trabajos de alto riesgo colocar como supervisor a una persona calificada y capacitada en materia de seguridad industrial.

4. Capacitar a los cooperados en el armado, desmonte, reparación, mantenimiento e inspección de andamios.

5. Aplicar lista de chequeo para trabajos en altura.

6. Tener en cuenta que para un trabajo en altura mayor de 1.8 mts se deben utilizar los siguientes EPP: barbuquejo, guantes, arnés integral con argollas dorsal, lumbar y de posicionamiento debidamente certificada y línea de vida sujeto a un punto de anclaje fijo.

(subraya la Sala).

De lo transcrito en precedencia queda al descubierto que el juez plural frente a este documento también realizó una valoración parcial, pues a pesar de que lo reprodujo casi en su integridad, salvo el ítem titulado «acciones correctivas que deben ser implementadas», del mismo simplemente coligió la conducta imprudente del trabajador. Lo que significa, que de su contenido dejó de lado, que el mismo corroboraba que la actividad de pintura a realizar era un trabajo riesgoso de alturas por superar los 1.8 metros, además que al Tribunal no le mereció ningún pronunciamiento el hecho de que la líder de logística de la sociedad empleadora, quien dirigió la actividad de aseo y pintura en altura, simplemente se hubiera limitado a indagar sobre la experiencia en esa labor de quienes participaron en la jornada, lo que indudablemente resultaba insuficiente teniendo en cuenta que se trataba de una actividad peligrosa que requería experiencia comprobada de los que iban a ejecutarla, así como de una supervisión adecuada.

En efecto, por tratarse de una tarea de alto riesgo debía ser efectivamente supervisada por una persona capacitada y calificada, aspecto que fue ignorado por completo por la demandada Carulla Vivero S.A. y que le resultó indiferente al Tribunal a la hora de valorar la responsabilidad del empleador, al igual no consideró las demás acciones que se recomendaron implementar, las cuales demuestran que la empresa no había realizado ninguna capacitación «en el armado, desmonte, reparación, mantenimiento e inspección de andamios» ni contaba en ese momento con medidas de seguridad para adelantar una actividad peligrosa como la de trabajo en altura, en que se tenga en cuenta la denominada «línea de vida», pues no hay que olvidar que el causante, cuando el montacargas sufrió el volcamiento se encontraba a cuatro metros de altura, pues así se dejó sentado en el documento que se analiza.

Así las cosas, de la valoración íntegra del informe de investigación del accidente de trabajo que sufrió el accionante, en conjunto con las demás probanzas que estimó el Tribunal, no resulta de recibo que en la sentencia impugnada se arribe a la conclusión de que el infortunio ocurrió exclusivamente porque el trabajador cometió una «conducta imprudente que no lo llevó a advertir el peligro al pretender la utilización del montacargas obviando las normas de seguridad y el hecho de que ya se habían solicitado los elementos adecuados para realizar la labor, que lo llevó a asumir riesgos manifiestos, innecesarios y graves que le ocasionaron la muerte», ya que también se evidencia que concurren otras causas atribuibles al empleador, que se traducen en la ausencia de cuidado debido, la falta de implementación de procedimientos para trabajo en altura, la no entrega de elementos adecuados y el no haber ejercido un control efectivo en la ejecución de esa labor, esto es, tener un delegado o supervisor encargado de vigilar y controlar el cumplimiento de las normas de seguridad.

En otras palabras, Carulla Vivero S.A. no acreditó haber tomado las medidas de previsión

necesarias para evitar el accidente que sufrió el causante, simplemente planeó y adelantó una actividad peligrosa que traía consigo un trabajo en altura como fue la labor de pintura de toda la bodega, sin contar con un procedimiento idóneo para este tipo de trabajos, tampoco demostró haber capacitado al trabajador fallecido en lo que corresponda, no le suministró los andamios en tiempo y menos ejerció un control efectivo, aspecto último que por sí solo, como ya se indicó constituye «factor de responsabilidad».

3.- Ahora, la documental denominada informe final y anexos (f.º 360 a 368), no pudo ser erróneamente apreciada por el sentenciador de segundo grado, porque esa prueba no fue valorada por la alzada, y en tales condiciones debió denunciarse su falta de estimación. Sin embargo, de poderse estudiar, su contenido lo que muestra es la descripción o resumen de lo que ya se estableció con las otras pruebas antes reseñadas, y por tanto corrobora lo dicho por la Sala en el sentido de que en este asunto se comprobó suficientemente la culpa del verdadero empleador que lo fue Carulla Vivero S.A. en la ocurrencia del infortunio en que perdió la vida Rafael Enrique Jaramillo Viloria; además de que como se determinó en las instancias y no es un hecho discutido en casación, fue dicha empresa quien le impartió al trabajador las órdenes o instrucciones para desarrollar una tarea totalmente distinta y ajena a las funciones que tenía que cumplir al ser enviado por la cooperativa codemandada a prestar servicios en las instalaciones de la citada usuaria.

Hasta lo aquí expresado, se concluye que el Tribunal, efectivamente incurrió en una errónea valoración probatoria y cometió los yerros fácticos atribuidos por la censura en el segundo cargo.

B.- Aspectos jurídicos:

Ahora bien, desde el punto de vista jurídico, es pertinente memorar, que para el reconocimiento y pago de la indemnización ordinaria y plena de perjuicios prevista en el artículo 216 del CST, además de la ocurrencia del riesgo, accidente de trabajo o enfermedad profesional, debe estar la «culpa suficientemente comprobada» del empleador, responsabilidad que tiene una naturaleza eminentemente subjetiva, que lleva a que se establezca en estos casos no solo el daño a la integridad o a la salud del operario con ocasión o como consecuencia de trabajo, sino que se demuestre también el incumplimiento del empleador a los deberes u obligaciones de protección y seguridad, que le exige tomar las medidas adecuadas atendiendo las condiciones generales y especiales de la labor desempeñada, tendientes a evitar que el trabajador, como se dijo, sufra menoscabo en su salud e integridad a causa de los riesgos del trabajo.

Particularmente, tales obligaciones se encuentran consagradas en los numerales 1º y 2º del artículo 57 del CST, según las cuales los empleadores deben «[...] Poner a disposición de los trabajadores, salvo estipulación en contrario, los instrumentos adecuados y las materias primas necesarias para la realización de las labores», y procurarles «locales apropiados y elementos adecuados, de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud».

De igual manera, el artículo 348 ibídem preceptúa que toda empresa está obligada a «[...] suministrar y acondicionar locales y equipos de trabajo que garanticen la seguridad y salud de los trabajadores», y adoptar las medidas de seguridad indispensables para la protección de la vida y la salud de los trabajadores, lo cual guarda plena armonía con las disposiciones que en materia de salud ocupacional y seguridad en los establecimientos de trabajo que prevén dentro de las obligaciones patronales las de «proveer y mantener el medio ambiente ocupacional en adecuadas condiciones de higiene y seguridad» (artículo 2º Resolución n.º 2400 de 1979).

En esa misma línea el artículo 84 de la Ley 9 de 1979, estableció que, entre otras obligaciones, los empleadores están impelidos a proporcionar y mantener un ambiente de trabajo en adecuadas condiciones de higiene y seguridad; implementar métodos de trabajo con el mínimo de riesgos para la salud dentro de los procesos de producción; observar y hacer cumplir las disposiciones relativas a salud ocupacional; responsabilizarse de un programa permanente de medicina, higiene y seguridad en el trabajo destinado a proteger y mantener la salud de los trabajadores; adoptar medidas efectivas para proteger y promover la salud de los empleados mediante la instalación, operación y mantenimiento, en forma eficiente, de los sistemas y equipos de control necesarios para prevenir enfermedades y accidentes en los lugares de trabajo y realizar programas educativos sobre los riesgos para la salud a que estén expuestos los trabajadores y acerca de los métodos de su prevención y control.

Ya en el marco del Sistema General de Riesgos Profesionales, hoy Sistema General de Riesgos Laborales, se reiteró la obligación a los empleadores de «[...] procurar el cuidado integral de la salud de los trabajadores y de los ambientes de trabajo» (artículo 21 del Decreto 1295 de 1994).

Lo visto en precedencia, muestra cómo las disposiciones sustantivas laborales de salud ocupacional, hoy seguridad y salud en el trabajo y riesgos laborales, han sido unívocas en comprometer al empleador a cuidar y procurar por la seguridad y salud de los trabajadores, y adoptar todas las medidas a su alcance en orden a prevenir los accidentes y enfermedades profesionales, todo ello en perspectiva a que «[...] la salud de los trabajadores es una condición indispensable para el desarrollo socio-económico del país, su preservación y conservación son actividades de interés social y sanitario» (artículo 81 Ley 9 de 1979).

Entonces, cuando el empleador incumple culposamente dichos deberes u obligaciones derivadas del contrato de trabajo, se presenta la responsabilidad de indemnizar al trabajador o a sus beneficiarios que sufren las consecuencias del infortunio laboral o la enfermedad profesional, respecto de los daños que le fueran ocasionados con ese proceder, que comprende toda clase de perjuicios, ya sean materiales o morales. En otras palabras, la omisión en el cumplimiento de la diligencia y cuidados debidos en las relaciones subordinadas de trabajo, constituye la conducta culposa que exige el citado precepto legal.

La Corte también tiene adoctrinado que cuando «se imputa al patrono una actitud omisiva como causante del accidente o la enfermedad profesional, a éste le corresponde demostrar que no incurrió en la negligencia que se le endilga, aportando las pruebas de que sí adoptó las medidas pertinentes en dirección a proteger la salud y la integridad física de sus trabajadores». (sentencia CSJ SL7181-2015).

En tal sentido, la Corte ha recabado que por regla general, al trabajador le corresponde demostrar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa del empleador en la ocurrencia de un accidente de trabajo, pero, por excepción, con arreglo a lo previsto en los artículos 177 del CPC y 1604 del CC, cuando se denuncia el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección, se invierte la carga de la prueba y es el empleador el que asume la obligación de demostrar que actuó con diligencia y precaución, a la hora de resguardar la salud y la integridad de sus servidores. (sentencias CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23656, CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23489, CSJ SL, 10 may. 2006, rad. 26126, entre otras).

Lo anterior no significa, que le baste al trabajador plantear el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección, para desligarse de cualquier carga probatoria, porque como lo ha precisado la Sala, teniendo en cuenta que no se trata de una especie de responsabilidad objetiva

como la del sistema de riesgos laborales, para que opere la inversión de la carga de la prueba, primero deben estar demostradas las circunstancias concretas en las que ocurrió el accidente y «...que la causa eficiente del infortunio fue la falta de previsión por parte de la persona encargada de prevenir cualquier accidente...» (sentencia CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23656).

En torno a lo anterior, la Corte en sentencia CSJ SL17216-2014, señaló que:

[...] corresponde a quien pretende el pago de la indemnización demostrar la inobservancia injustificada de los deberes por parte del patrono, que como se anotó también derivan del pacto contractual, y la plena incidencia que tuvo en la ocurrencia del siniestro, pues no siempre que exista un resultado dañoso aquella opera, en tanto corresponde atenderse la naturaleza de la tarea, el riesgo en su realización, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el siniestro y, fundamentalmente, la diligencia de quien lo creó.»

En igual dirección, en la sentencia CSJ SL4350-2015, la Sala precisó:

La censura se duele de que, según su decir, el ad quem no aplicó el artículo 1604 del CC que establece que la prueba de la diligencia o cuidado incumbe a quien ha debido emplearla, esto es a la empresa; reproche jurídico que no se aviene a la situación del sublite, puesto que, para beneficiarse el trabajador de los efectos de esta norma del Código Civil, primero él debe probar el incumplimiento de parte del empleador de su deber de protección y seguridad del trabajador, en cuyo evento le traslada a aquel la carga de probar que sí actuó con diligencia y cuidado para exonerarse de la responsabilidad por la culpa leve que aplica en asuntos laborales como el presente.

Al decir el recurrente que acepta las conclusiones fácticas a las que arribó el ad quem, pareciera que la censura fundamenta la supuesta aplicación indebida, por la vía directa, del artículo 216 del CST que le atribuye al ad quem en que, si bien comparte que esta disposición exige «la culpa suficientemente comprobada» cuando se persiga obtener la indemnización plena de perjuicios, lo admite en el entendido de que la empresa siempre tiene a su cargo la prueba de que actuó con la debida diligencia y cuidado, so pena de resultar condenada a la indemnización plena de perjuicios.

Se equivoca el impugnante en su argumento, por cuanto la jurisprudencia tiene asentado, de vieja data, que al exigir el artículo 216 del CST la culpa suficientemente comprobada, le corresponde al trabajador demostrar el incumplimiento de una de las obligaciones de protección y de seguridad asignadas al empleador, lo cual, según el ad quem, no ocurrió y, para ello, se ha de precisar esta vez que no basta la sola afirmación genérica de la falta de vigilancia y control del programa de salud ocupacional en la demanda, sino que es menester delimitar, allí mismo, en qué consistió el incumplimiento del empleador de las respectivas obligaciones derivadas del propio contrato de trabajo y de la labor prestada por el trabajador, el cual, a su vez, ha de tener nexo de causalidad con las circunstancias que rodearon el accidente de trabajo generador de los perjuicios, las que igualmente deben ser precisadas en la demanda. (subrayas fuera de texto).

Proyectado lo anterior al caso bajo examen, y tal como se analizó en precedencia cuando se aludió a los yerros fácticos, se colige que en relación con el accidente de trabajo que sufrió Rafael Enrique Jaramillo Viloría, cuyas causas inmediatas fueron la falta de implementación de procedimientos para el trabajo en altura, la ausencia de capacitación para ejercer la actividad de pintura a una altura de cuatro metros, el no suministró oportuno de los elementos adecuados como los andamios y no haber ejercido un control efectivo en la ejecución de esa labor, esto es,

tener un delegado o supervisor encargado de vigilar y controlar el cumplimiento de las normas de seguridad, no resulta en definitiva dable atribuir su ocurrencia a una imprudencia exclusiva del trabajador.

Adicionalmente, cabe destacar, que en materia de trabajos en altura, considerados como tales «[...] toda labor o desplazamiento que se realice a 1,50 metros o más sobre un nivel inferior» (Resolución n.º 3673 de 2008), ha existido una constante preocupación por generar una reglamentación clara y precisa tendiente a reducir los riesgos propios de esta actividad, considerada de por sí como de alto riesgo (Resoluciones n.º 3673 de 2008 y 1409 de 2012), en atención a los elevados índices de accidentalidad y muerte ocasionadas en este tipo de labores.

En este orden, el Ministerio del Trabajo y Seguridad Social expidió la Resolución n.º 2400 de 1979, en la que en sus artículos 188 y 190 estableció la obligación a los empleadores de implementar líneas de vida para la ejecución de trabajo en altura, en los siguientes términos:

ARTÍCULO 188. Para aquellos trabajos que se realicen a ciertas alturas en los cuales el riesgo de caída libre no pueda ser efectivamente controlado por medios estructurales tales como barandas o guardas, los trabajadores usarán cinturones de seguridad o arneses de seguridad, con sus correspondientes cuerdas o cables de suspensión. Las cuerdas o cables de suspensión, estarán firmemente atados al cinturón o arnés de seguridad y también a la estructura del edificio, torre, poste u otra edificación donde se realice el trabajo. Los cinturones o arneses de seguridad y sus cuerdas o cables de suspensión tendrán una resistencia de rotura no menor de 1.150 kilogramos y el ancho de los cinturones no será menor de 12 centímetros, con un espesor de 6 mm (1/4 pulgada), de cuero fuerte curtido al cromo, de lino o algodón tejido u otro material apropiado.

(...)

ARTÍCULO 190. Las cuerdas salvavidas serán de cuerda de manila de buena calidad y deberán tener una resistencia a la rotura de por lo menos 1.150 kilogramos (2.500 libras). Los herrajes y fijaciones de los cinturones de seguridad deberán soportar una carga por lo menos igual a la resistencia de la rotura especificada para el cinturón.

Bajo esa misma orientación, el entonces Ministerio de la Protección Social con miras a generar un reglamento técnico sobre la materia, expidió la Resolución n.º 3673 de 2008 «[...] por la cual se establece el Reglamento Técnico de Trabajo Seguro en Alturas» y definió el trabajo en tales condiciones como «toda labor o desplazamiento que se realice a 1,50 metros o más sobre un nivel inferior»; dicha reglamentación se modificó mediante las Resoluciones n.º 736 de 2009 y 2291 de 2010, normativa que amplió notablemente las obligaciones a cargo del empleador en esta materia.

El referido reglamento mantuvo en cabeza de los empleadores la ineludible obligación de ejercer labores de vigilancia y control en torno al cumplimiento de las condiciones de seguridad en el trabajo en altura, a través de personal idóneo en la materia y con capacidad de exigir el cumplimiento de las normas de seguridad, lo cual por demás no hace otra cosa que acogerse a los lineamientos establecidos en el Convenio 167 y la Recomendación n.º 175 de la OIT, el primero ratificado el 6 de septiembre de 1994.

Actualmente rige la Resolución n.º 1409 de 2012 (modificada en aspectos puntuales en materias de capacitación, formación, entrenamiento y certificación, y coordinación de trabajo en alturas mediante las Resoluciones n.º 1903 de 2013 y 3368 de 2014) «por la cual se establece el Reglamento de Seguridad para protección contra caídas en trabajo en alturas», que derogó los

anteriores reglamentos en lo que le era contrario, empero, en esencia, conservó una estructura sustancialmente similar al que lo precedió, con algunos ajustes y modificaciones, tales como la ampliación de las obligaciones del empleador; la inclusión de obligaciones especiales para las administradoras de riesgos laborales; el fortalecimiento de los programas de capacitación; la necesidad de contar con un trabajador capaz de identificar los peligros en el sitio donde se realizan labores en alturas y autorizado «para aplicar medidas correctivas inmediatas para controlar los riesgos asociados a dichos peligros»; el deber de contar con elementos y equipos certificados, y personal con formación especializada. Resolución que, en los numerales 28, 29, 30 y 31 del artículo 2º, definió cuatro clases de líneas de vida, a saber:

28. Líneas de vida horizontales: Sistemas certificados de cables de acero, cuerdas, rieles u otros materiales que debidamente ancladas a la estructura donde se realizará el trabajo en alturas, permitan la conexión de los equipos personales de protección contra caídas y el desplazamiento horizontal del trabajador sobre una determinada superficie; la estructura de anclaje debe ser evaluada con métodos de ingeniería.

29. Líneas de vida horizontales fijas: Son aquellas que se encuentran debidamente ancladas a una determinada estructura, fabricadas en cable de acero o rieles metálicos y según su longitud, se soportan por puntos de anclaje intermedios; deben ser diseñadas e instaladas por una persona calificada. Los cálculos estructurales determinarán si se requiere de sistemas absorbentes de energía.

30. Líneas de vida horizontales portátiles: Son equipos certificados y preensamblados, elaborados en cuerda o cable de acero, con sistemas absorbentes de choque, conectores en sus extremos, un sistema tensionador y dos bandas de anclaje tipo Tie Off; estas se instalarán por parte de los trabajadores autorizados entre dos puntos de comprobada resistencia y se verificará su instalación por parte del coordinador de trabajo en alturas o de una persona calificada.

31. Líneas de vida verticales: Sistemas certificados de cables de acero, cuerdas, rieles u otros materiales que debidamente ancladas en un punto superior a la zona de labor, protegen al trabajador en su desplazamiento vertical (ascenso/descenso). Serán diseñadas por una persona calificada, y deben ser instaladas por una persona calificada o por una persona avalada por el fabricante o por la persona calificada.

Este recuento normativo pone en evidencia que en Colombia desde el año de 1979 existe una regulación en esta materia, que atendió la necesidad de establecer medidas orientadas a disminuir o eliminar los riesgos propios de las actividades del trabajo en alturas, de por sí de frecuente ocurrencia, y que tiene como común denominador la figura del delegado o supervisor, encargado de vigilar, inspeccionar y exigir el estricto cumplimiento de las normas de seguridad, así como la de propender por elementos y condiciones de trabajo seguros.

Naturalmente, esa obligación de seguridad de la persona del trabajador, en virtud de la cual se reviste al empleador y a su delegado de plenas facultades para «cumplir y hacer cumplir las disposiciones», «ordenar las medidas de control necesarias» y «adoptar las medidas necesarias para la prevención y control de los riesgos profesionales» (artículo 12 R. 2413/1979), no se extingue con la sola acreditación de que el empleador suministró a su trabajador charlas sobre seguridad industrial, lo dotó de los elementos «mínimos» de seguridad industrial necesarios para el desarrollo de sus funciones como el arnés, lo afilió al sistema de riesgos profesionales y le ordenó la práctica de exámenes médicos para determinar su aptitud física para desplegar el trabajo en alturas.

En efecto, sus obligaciones van más allá, al punto que se convierte en un imperativo suyo exigir el cumplimiento de las normas de seguridad en el desarrollo de la labor y, de ser el caso, prohibir o suspender la ejecución de los trabajos hasta tanto no se adopten las medidas correctivas, o como lo señala el Convenio 167 de la OIT: «interrumpir las actividades» que comprometan la seguridad de los operarios. Todo lo anterior en el entendido de que en el ámbito laboral debe prevalecer la vida y la seguridad de los trabajadores sobre otras consideraciones (sentencia CSJ SL9355-2017, reiterada en la decisión CSJ SL-12862-2017, rad. 50978).

Precisado lo anterior y volviendo al caso de autos, al estar demostrada desde la órbita de la fáctico, la ocurrencia de la muerte del trabajador cuando se encontraba desarrollando una actividad de pintura a cuatro metros de altura, e igualmente evidenciado el incumplimiento de la convocada al proceso en materia de protección y seguridad, principalmente al no haber ejercido un control efectivo sobre esa actividad riesgosa, que hubieran impedido la utilización de herramientas o elementos no adecuados e inseguros para su ejecución, lo cual se traduce en la falta de diseños e implementación de procedimientos para trabajos en altura basados en las normas de construcción OSHA que figuran el Código de Regulaciones Federales, conforme se advirtió en el informe de investigación del accidente de trabajo ya analizado; para la Corte, como quedó visto en la anterior reseña jurisprudencial, es el empleador demandado quien debe responder por el daño causado, con independencia de la culpa que existió por parte del operario fallecido por su conducta imprudente, como bien lo pone de presente el censor.

Ahora, la circunstancia de que el trabajador hubiera utilizado un elemento para subirse como el montacargas eléctrico, que no es apto para ejecutar la actividad de pintar a cuatro metros de altura, y que lo usara desobedeciendo la orden de no sacar esa clase de herramientas sin autorización, lo cierto es que ello no exime al empleador de su culpa en la ocurrencia del infortunio laboral, pues como quedó demostrado al despachar el cargo orientado por la vía de los hechos, la empresa incumplió sus obligaciones en materia de seguridad industrial y el deber de control efectivo, en punto a los métodos y a la utilización de herramientas para ejecutar tal labor que correspondía a un trabajo en alturas, de lo que se deriva su necesaria responsabilidad, que no desaparece siquiera por la concurrencia de culpas. Al respecto, la Corte, en providencia CSJ SL 5463- 2015, razonó:

Pero lo cierto es que a la luz del artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, que contiene una regulación especial de la responsabilidad laboral, para determinar la obligación del empleador al reconocimiento y pago de la indemnización total y ordinaria de los perjuicios le basta al juzgador establecer la culpa “suficientemente comprobada”, en la ocurrencia del accidente de trabajo o en la enfermedad profesional, de suerte que, en este caso, una vez determinada esa conducta culposa no se hacía necesario analizar la responsabilidad que en el infortunio pudiera haber correspondido al trabajador, salvo que se hubiese alegado por las demandadas que el accidente laboral se produjo por un acto deliberado de aquél, lo que no aconteció. Y se afirma lo anterior, por cuanto, como lo ha explicado esta Sala de la Corte, no es posible que la responsabilidad laboral del empleador desaparezca por la compensación de las faltas cometidas por las partes (Subrayas fuera del texto).

Por todo lo expuesto es dable colegir que Carulla Vivero S.A., en este asunto no acató las obligaciones generales de protección y seguridad para con sus subordinados, máxime si se tiene en cuenta que Rafael Enrique Viloría Jaramillo, fue enviado por la Cooperativa Coocadecar para adelantar labores de coterero en las instalaciones de la usuaria y que al cambiarle las tareas inicialmente asignadas que convirtieron a la citada empresa en empleador, aquella no desplegó

un control efectivo para evitar el accidente que le causó la muerte a dicho trabajador, vigilancia que se imponía dado el trabajo en altura que debía realizar el finado.

Así las cosas, el Tribunal también cometió los yerros jurídicos que le endilga la acusación orientada por la vía directa, en la medida que sus reflexiones no se encuentran acordes con la línea jurisprudencial desarrollada por esta Sala, en torno a la carga de la prueba cuando se trata de procesos encaminados a indagar por la culpa patronal en la ocurrencia de accidentes de trabajo, como quiera que según quedo visto, en primer término quien tiene esa carga probatoria es la parte actora y en este caso se cumplió a cabalidad conforme quedó definido al resolverse el cargo por la vía fáctica, además que la conclusión de la segunda de instancia sobre la culpa exclusiva de la víctima es totalmente equivocada al no tenerse en cuenta que se trataba de un trabajo en alturas en que la sociedad demandada no ejerció el debido cuidado y control correspondientes, además que no se observó que la concurrencia de culpas no exonera de responsabilidad al empleador, lo cual también se acreditó por la senda de los hechos.

Dado que los cargos resultaron fundados hay lugar a casar la sentencia.

No se imponen costas en el recurso extraordinario, por cuanto los ataques salieron triunfantes.

SENTENCIA DE INSTANCIA

La inconformidad de Carulla Vivero S.A. contra la sentencia condenatoria de primera instancia se hace consistir en dos puntos, el primero, en relación a que en este asunto no se probó la culpa patronal y, por el contrario, las declaraciones de Wilfrido Maldonado y Soledad Rojas acreditan que el accidente de trabajo se causó por culpa «directa» del trabajador Rafael Enrique Jaramillo Viloría, al haberse subido a un montacargas para pintar, sin ser el medio adecuado, que además fue imprudente al ubicar ese elemento de trabajo en un sitio inclinado, pues todo ello hizo que el montacargas se volteara y le causara la muerte a quien nunca fue autorizado por la demandada para utilizarlo. Asevera también, que las declaraciones tienen pleno respaldo en la inspección ocular administrativa que realizó el Ministerio de la Protección Social sobre las causas probables del accidente de trabajo.

El segundo tópico atañe a que como el causante era un asociado de la Cooperativa Coocadecar C.T.A., la cual le suministraba fuerza de trabajo para la ejecución de una obra «en el desarrollo de un objeto social muy distinto» al de Carulla Vivero S.A.; que además conforme a las certificaciones de existencia y representación legal de las demandadas se advierte que no existe ningún tipo de similitud entre los objetos sociales que cada una desarrolla, no puede haber tampoco solidaridad de Carulla Vivero S.A., porque lo que tenían era una relación comercial, entre las mismas.

Frente a la primera inconformidad de la recurrente, relativa a que las pruebas no demuestran la culpa de Carulla Vivero S.A. y, por el contrario lo que acreditan es la culpa exclusiva del trabajador, la Sala se remite al análisis probatorio que se llevó a cabo en sede de casación, en el que quedó claro que en el sub lite se invirtió la carga de la prueba, pues al ser un hecho indiscutido la ocurrencia del accidente de trabajo en el que perdió la vida Rafael Enrique Jaramillo Viloría, y que las pruebas además de mostrar el actuar imprudente de la víctima al utilizar el montacargas para pintar en altura, también dejaron al descubierto que el infortunio laboral tuvo ocurrencia porque la citada entidad no cumplió con su deber de control efectivo que debió ejercer en la actividad en altura que ejecutó el trabajador fallecido, no tenía la empresa un procedimiento diseñado para estas tareas, no le entregó al operario los elementos adecuados para

desarrollar la labor ni le dio capacitación; por ello era la parte demandada a quien le incumbía demostrar que actuó con cuidado, diligencia y precaución, ante la actividad riesgosa que cumplía Jaramillo Viloría, lo que no se evidencia en las probanzas que se valoraron en sede casacional, ni en las demás que obran en el expediente.

En efecto, la testigo Soledad Rojas Altamar, quien dijo trabajar como asistente de nómina en Carulla Vivero desde el año 2000, afirmó no conocer personalmente al causante, pero que por la investigación que realizó «el Ministerio de Trabajo», supo que participaba en una jornada de limpieza; que el difunto operario «se subió a un montacargas amarrado a un lado no estaba bien ubicado y el montacargas se le vino encima terminando con el fallecimiento del señor».

Así mismo, el deponente Wilfrido Milán Maldonado Fontalvo, quien declaró haber laborado en Carulla Vivero S.A. como asistente de servicio al personal desde el año 1984 hasta 2007, después de aseverar que no conocía personalmente a Rafael Enrique Jaramillo Viloría, al ser preguntado sobre los hechos en los que perdió la vida el citado, contestó que en las bodegas de la vía 40 se organizó una brigada de aseo y limpieza, barrer, limpiar, sacudir y pintar algunas partes que se encontraban bastante sucia, «desafortunadamente el señor Viloría tomó un montacarga que no estaba como herramienta de trabajo para esa brigada [...] el señor tomó este para treparse y pintar una pared de la bodega», al estar arriba se amarró y en ese momento el montacarga se rodó y le cayó encima al trabajador, lo cual le produjo la muerte. El testigo también afirmó que las brigadas de aseo se realizaban en forma periódica sin que se presentara ningún hecho que lamentar en ese tipo de eventos, aseveró que conoció de los hechos porque la empresa formó un comité para hacer la investigación que solicitaba el «Ministerio», del cual hizo parte y así fue que se enteró de lo sucedido.

Los aludidos testimonios no aportan ningún elemento de juicio que permita establecer que Carulla Vivero S.A. en la jornada de aseo y pintura de las bodegas que programó, cumplió su deber de cuidado observando la línea de vida y además tener un delegado o supervisor encargado de vigilar o controlar el cumplimiento de las normas de seguridad, máxime que se trataba de un trabajo en altura; toda vez que, de una parte, los declarantes simplemente expusieron sobre algo de lo que se enteraron, pero no les consta de manera directa o personal cómo se desarrolló esa tarea; a lo que se suma que sus dichos más bien corroboran lo consignado en la prueba documental que fue analizado en casación, en especial el acta de inspección ocular administrativa que realizó el Ministerio de la Protección Social – Dirección Territorial Trabajo Atlántico-Coordinación Grupo Inspección Vigilancia y Control.

Ahora, respecto de la alegada inexistencia de solidaridad entre la Cooperativa Coocadecar y Carulla Vivero S.A., debe decirse que el juez de primera instancia impuso la citada condena solidaria porque conforme a las pruebas analizadas especialmente de la certificación expedida por el ente cooperativo el 2 de septiembre de 2005 (f.º9 y10), encontró que entre el causante y la aludida cooperativa no existió una relación cooperativa solidaria, porque lo que se evidenciaba era una práctica de intermediación laboral existente entre la empresa Carulla Vivero S.A. y Coocadecar C.T.A.

Dijo al respecto el a quo, que por disposición legal el objeto de las cooperativas de trabajo asociado, es generar y mantener el trabajo para los asociados, pero esto ha de realizarse con autonomía y autodeterminación. Valga decir, no le está permitido a las CTA, establecerse como empresas de servicios temporales cuyo campo de acción sea el envío de trabajadores a las instalaciones de las empresas usuarias que lo requieran, en este caso Carulla Vivero S.A.; que un contrato de suministro de personal celebrado entre Carulla Vivero S.A. y Coocadecar C.T.A., no

responde al espíritu que gobierna el trabajo asociado, pues tal práctica lo que enseña es la utilización del trabajo asociado para ocultar el envío de trabajadores misionales a las instalaciones de la empresa Carulla Vivero S.A. y una verdadera relación laboral.

Puntualizó el juez de conocimiento que esa conclusión adquiriría más fuerza al observar lo expresado constantemente por la empresa Carulla Vivero S.A., en su libelo de contestación de demanda específicamente lo referente a que: «El señor Rafael Jaramillo Vilorio era asociado de la Cooperativa de Cargadores y de Servicios C.T.A. COOCADECAR C.T.A. quien le suministra fuerza de trabajo de sus asociados para la ejecución de una obra» (f.º 162 a 171).

En tales condiciones el a quo señaló que de conformidad con el artículo 17 del Decreto 4588 de 2006, la C.T.A. CooCADecar y Carulla Vivero S.A. serán solidariamente responsables por las obligaciones económicas que se causen a favor de la demandante y sus menores hijos.

Al respecto la Sala en su actuación como tribunal de instancia, no observa ninguna equivocación en la decisión del sentenciador de primer grado, toda vez que el citado precepto legal establece que: «Cuando se configuren prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante, la Cooperativa y Precooperativa de Trabajo Asociado y sus directivos, serán solidariamente responsables por las obligaciones económicas que se causen a favor del trabajador asociado», que recogió lo que jurisprudencialmente se venía sosteniendo en los eventos de que la usuaria se convierta en empleadora y quien suministra o envía el personal en intermediarias, que fue lo que aconteció en el sub lite, sumado a que no hay ningún elemento demostrativo que desvirtúe la intermediación laboral que existió entre las citadas.

Aquí cabe recordar, que cuando Carulla Vivero S.A. cambió las funciones del trabajador fallecido, quien fue enviado por la cooperativa para cumplir las de coterero, esa variación trajo como consecuencia la configuración del contrato de trabajo con la usuaria Carulla Viveros S.A. por razón de las tareas asignadas de limpieza y pintura, en la medida que el accionante, se itera, venía desempeñando era la actividad de coterero como asociado de la Cooperativa demandada, pues cuando se presentan estas situaciones la usuaria del servicio muta su condición a empleador por el aprovechamiento de la subordinación delegada. Sobre el tema la Corte en sentencia CSJ SL, 12 mar. 1997, rad. 8978, reiterada en decisiones CSJ SL,3260-2018, rad. 58398 y CSJ SL, 5633-2018, rad.58791, señaló:

Estima la Sala, en consecuencia con lo dicho, que si bien en principio las empresas de servicios temporales son verdaderos patronos y responsables frente al trabajador en misión de la salud ocupacional, no es lícito ni legítimo que un usuario aproveche los servicios de esta clase de trabajadores para atribuirles funciones que escapan totalmente de los deberes propios del contrato de trabajo celebrado por el empleado con la empresa de servicios temporales y luego pretenda desconocer las naturales consecuencias del marco obligacional que surge del contrato de prestación de servicios celebrado con ésta, para así evadirse de la ineludible responsabilidad laboral que surge de su proceder culposo que origina accidentes de trabajo, los cuales deben ser reparados en la forma prescrita por el artículo 216 del código del trabajo.

Y si aparece diáfano -como en el presente caso- que la empresa de servicios temporales fue totalmente ajena a esa actuación apartada del objeto del contrato de prestación de servicios con la usuaria y del contrato de trabajo en misión, ella no se puede reputar subordinante en estos eventos, y por tanto no será ésta quien deba satisfacer las indemnizaciones pertinentes sino el empresario usuario culpable de la acción o la omisión generadora del infortunio laboral.

Aclarado como está en el sub-lite que el accidente de trabajo no tuvo como causa el contrato de trabajo con la empresa de servicios temporales, ni fue responsable esta de su ocurrencia, ni estaba en sus manos el poder evitarlo, es lógico que ella no es deudora de los derechos reclamados en esta demanda, sino únicamente el usuario en quien se encuentra radicada la culpa suficientemente acreditada por haber impartido la orden, por fuera del contrato de trabajo en misión, de un trabajo riesgoso a un servidor no capacitado para la labor de arreglo de tejados.

De ahí que no son de recibo las alegaciones de la apelante demandada, a lo que se suma que, el a quo no impuso la condena por virtud de la solidaridad prevista en los artículos 34 y 36 del CST, sino por razón de lo ya explicado.

De ahí que, se mantendrá incólume la forma en que se impuso la condena solidaria en primera instancia, esto es, «**CONDENAR en forma solidaria a las demandadas COOPERATIVA DE CARGADORES Y SERVICIOS - C.T.A. COOCADECAR y CARULLA VIVERO S.A. [...]**» (resaltado es del texto original), aun cuando lo pertinente era que la condena se impartiera en forma principal a la empresa demandada y solidariamente a la Cooperativa codemandada, pero como quiera que Carulla Vivero S.A. es la única apelante, proceder de la manera antedicha, haría más gravosa su situación.

Así las cosas, al no asistirle razón a la empresa apelante respecto de los motivos de inconformidad, se confirmará íntegramente el fallo de primer grado, máxime que las condenas como tales y sus montos no fueron objeto de reproche por ninguna de las partes.

No se generan costas en esta instancia las de primera instancia como se determinó en el fallo del a quo.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CASA la sentencia proferida por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, el 29 de mayo de 2014, dentro del proceso ordinario laboral seguido por YADIRA DEL CARMEN GONZÁLEZ SANTOS en nombre propio y en representación de sus hijas menores ADAYANSY DE JESÚS JARAMILLO GONZÁLEZ y NATHALIA CECILIA JARAMILLO GONZÁLEZ contra la COOPERATIVA DE CARGADORES Y DE SERVICIOS C.T.A. – COOCADECAR C.T.A. y CARULLA VIVERO S.A. al cual se llamó en garantía a RIESGOS PROFESIONALES COLMENA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA.

En sede de instancia, se CONFIRMA íntegramente la sentencia condenatoria de primer grado.

Costas como quedó dicho en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO

DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA



Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior
n.d.
Última actualización: 16 de mayo de 2024

