

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia
Cardona Esquivel y Otra

María Eugenia Zorrilla Alvira
Vs. Mélida

Rad. 18122

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION LABORAL

Radicación No. 18122

Acta No. 25

Magistrado Ponente: GERMAN VALDES SANCHEZ

Bogotá D. C., veintiséis (26) de junio de dos mil dos (2002).

Resuelve la Corte el recurso de casación que interpuso MARÍA EUGENIA ZORRILLA ALVIRA contra la sentencia del Tribunal de Cali, dictada el 5 de octubre de 2001 en el juicio ordinario laboral que promovió la recurrente contra MELIDA CARDONA ESQUIVEL Y CONCONCRETO S.A.

ANTECEDENTES

María Eugenia Zorrilla Alvira demandó a Mélida Cardona Esquivel y a Conconcreto S.A. para que, de manera solidaria, fueran condenadas al pago de la indemnización prevista en el artículo 216 del CST.

Para fundamentar su pretensión afirmó que el 14 de febrero de 1995 suscribió contrato de trabajo a término indefinido con Mélida Cardona, subcontratista de Conconcreto S.A.; que el 23 de mayo de 1995, sufrió un accidente de trabajo cuando laboraba en la obra denominada Oasis de Comfandi II; que el accidente ocurrió debido a que un contratista dejó los ventanales (rejas) sin ningún tipo de aseguramiento y sin ningún aviso de seguridad industrial; y que el accidente ocurrió en la ejecución de órdenes de su empleadora y con ocasión del servicio.

La sociedad demandada se opuso a las pretensiones. Otro tanto hizo Mélida Cardona cuando propuso excepciones en la primera audiencia de trámite.

El Juzgado 6° Laboral de Cali, mediante sentencia del 31 de enero de 2001, condenó a las demandadas, solidariamente, a pagar a la actora \$78.955.650.00 por perjuicios materiales y el equivalente a mil gramos oro por perjuicios morales.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

En contra la decisión interpusieron el recurso de apelación las demandadas y el Tribunal de Cali, en la sentencia aquí acusada, la revocó y, en su lugar, absolvió

Dijo el Tribunal:

"Para resolver el recurso objeto de nuestro pronunciamiento es menester analizar la totalidad del

recaudo probatorio, deteniéndonos en primer término en el folio 13 de cuaderno principal donde reposa copia del informe de accidente rendido por MIGUEL ANDRES PAIER el 13 de junio de 1995, suscrito en representación de la sociedad demandada por JOHN JAIRO CAMPO, y donde expresamente el funcionario consignó respecto de las medidas de seguridad tomadas por la empresa para evitar esta clase de accidentes: <TODO LO RELACIONADO CON SEG. INDUSTRIAL>.

"Este importante documento está respaldado con los dichos de CLARA INES TRUJILLO ORDOÑEZ, se vinculó a la demandada 9 meses atrás, según lo indicó en el folio 114, y desde entonces distingue a la actora quien trabajó en <Oasis de Comfandi> aunque hace unos 7 años está vinculada con MÉLIDA CARDONA para CONCONCRETO.

"De los hechos explicó encontrarse con su hermano hablando con la actora en el cuarto piso donde había una cinta amarilla de peligro, y un aviso de precaución con una calavera de peligro, indicándole a ella que no se recostara ahí pero no hizo caso y cayó al primer piso, agregando además que en la empresa semanalmente hacen reuniones con los contratistas y trabajadores para advertirles de todos los peligros, el significado de la cinta amarilla, reuniones a las que asistía la actora por ser obligatoria la presencia, y finalmente advirtió que la actora no era empleada de MELIDA CARDONA para la época de los hechos.

"Por su parte la restante testimonial la constituyen los dichos de:

"DIEGO ARMANDO VELASCO SIERRA, Representante Legal de la demandada al absolver interrogatorio en el folio 68 dijo no conocer a la actora ni constarle su calidad de contratista de la entidad por él representada, aunque entiende de su desempeño como tal en una obra ejecutada por en Oasis De Comfandi, donde sufrió un accidente, situación atendida por el área de recursos humanos y los ingenieros responsables de la obra, existiendo un procedimiento a cargo del departamento de Seguridad Industrial, recibiendo periódicamente todo el personal, inducción y control sobre las medidas de seguridad.

"Dijo desempeñarse JOHN JAIRO CAMPO desde el 3 de octubre de 1994, como llevador de tiempo en Oasis de Comfandi, más no ser jefe de Personal, aunque tomó las medidas de seguridad para prevenir los peligros existentes, colocando la señalización según los lineamientos de seguridad industrial proferidos por el área de salud ocupacional, como consta en las actas del comité paritario.

"MÉLIDA CARDONA al absolver interrogatorio en el folio 69, dijo estar vinculada con la sociedad demandada, correspondiéndole la parte de los acabados de los apartamentos de <Oasis de Comfandi>, donde laboró la actora a su servicio sólo en el mes de noviembre de 1994, existiendo allí una persona encargada de la seguridad industrial, y sobre el lugar del accidente de la actora explicó haberse colocado una cinta alrededor de la reja que estaba suelta, lo cual ella conocía.

"Jesús Maria Sánchez, coordinador de seguridad industrial de la demandada, no presenció los hechos según lo narró en el folio 101 pero al investigar las causas del accidente se trasladó al lugar con dos personas, una de las cuales vio el insuceso, coincidiendo ambas en que la actora se recostó a la ventana del apartamento del cuarto piso y cayó al primero, concluyendo el deponente al término de su investigación, la omisión por ella de las normas de seguridad indicadas desde la inducción cumplida por la trabajadora social o el jefe de la obra, además de hacer caso omiso a la señalización de las barandas, consistente en colocar avisos o cinta amarilla en la reja, y aunque

dijo no estar seguro de la inducción recibida por la demandante, ser obligación de la trabajadora presentar constancia de su recibo el primer día de trabajo al portero, agregando que ella no debió arrimarse a la baranda a arrojar los escombros porque para ello hay un sitio especial, pues las ventanas son zona de circulación de personas en el primer piso.

"JOHN ESNEIDER MOLINA, no presencié el accidente de la demandante pero refirió en el folio 102 la existencia de unas cintas de seguridad y un aviso de peligro, según lo constató dos horas antes, al revisar los trabajos como es su función, coincidiendo con esta versión ELEONORA TORRES (folios 105 y 106), encargada de vigilar el cumplimiento de las normas de seguridad industrial y salud ocupacional, quien dijo que en la obra permanece un auxiliar de seguridad industrial, y el maestro, encargados de elaborar los avisos de señalización indicando peligro, no recostarse, además de colocar las cintas amarillas de prevención, existentes en el momento del accidente como lo indicaron los testigos de este.

"JOHN JAIRO CAMPO, anotador o llevador de tiempo en la obra Oasis de Comfandi, en el folio 109 no presencié el accidente pero fue el encargado de atender al funcionario del I.S.S., que adelantó la visita y ante la ausencia del jefe de personal, mostró a aquel el lugar, las rejas que se encontraban con las cintas amarillas de protección, además de la cartelera preventiva con la calavera pintada, para prevenir a los trabajadores, conociendo la demandante esta señal al igual que todo el personal, pues reciben una charla de inducción de seguridad industrial, las cuales se repiten periódicamente así como los comités de seguridad con los jefes, contratistas, personal administrativo y de supervisión, debiendo suscribir la diligencia como le fue solicitado, haciéndolo en la parte superior posterior del informe, que estaba en blanco pero no se podía escribir algo ajeno a lo observado por él.

"Fácil es concluir que la única declarante presencial de los hechos es CLARA INES TRUILLO ORDOÑEZ, quien en forma por demás prevenida pero clara y concreta explicó las circunstancias del fatal accidente sufrido por la actora, con tan graves consecuencias para su calidad de vida, pero también se desprende de esta versión el acatamiento por parte de la sociedad demandada de las medidas de prevención y seguridad indispensables para la ejecución de obras como la cumplida al interior de una construcción, luego mal haríamos en compartir la conclusión del Juzgado de primera instancia en el sentido de responsabilizar a una sociedad de un hecho sobre el cual hizo lo humanamente indispensable para evitar, como es en este evento atemperarse a la señalización tanto con las cintas amarillas como con los carteles alertando sobre el peligro, ello desde el punto de vista del lugar de trabajo, pero además está claro porque en ello coinciden todos los declarantes, que la empresa somete a sus trabajadores no sólo a una inducción de seguridad previa al inicio de sus funciones sino que durante el desarrollo de las labores participan en los comités de seguridad y prevención, ya si el trabajador desatiende las instrucciones impartidas, es su responsabilidad como en este evento, y lógico está no puede ser la empresa llamada a responder por una conducta omisiva de su trabajador que sólo demuestra el incumplimiento de las instrucciones a ella impartidas.

"(...)

"En sentir de la Sala de Decisión, el recaudo probatorio nos permite concluir que la culpa del accidente recae en la demandante, pues la empresa cumplió con todos los procesos para prevenir la accidentalidad a su interior, prueba de ello es además el resultado de la diligencia de inspección judicial adelantada por el juzgado de primera instancia observada en los folios 115 vuelto a 237 del cuaderno principal, los cuales nos dan cuenta de los comités paritarios evacuado desde el 9 de septiembre de 1994 hasta el 9 de junio de 1995, listados de asistencia a los cursos

de inducción de prevención de accidentes en la obra Oasis de Comfandi, registro de inscripción del comité paritario de salud ocupacional de la empresa ante el Ministerio del Trabajo, resoluciones 213 de 1986 y 320 de 1990 del Ministerio del Trabajo, copia del panorama de factores de riesgo de la obra Oasis de Comfandi y el programa de salud ocupacional de CONCONCRETO S.A. del año 1995, constitutivos, lo que necesariamente nos impone concluir el cumplimiento por parte de la empleadora de las obligaciones a su cargo consistentes en instruir a los trabajadores sobre los riesgos a los que están expuestos pero además las indicaciones de prevención sobre los mismos, luego debemos apartarnos de la conclusión expuesta por el Juzgado de primera instancia, lo cual nos impone revocar la sentencia recurrida y en su lugar absolver de todos los cargos a la demandada por haberse atemperado al mandato legal, esto es, haber instruido a sus trabajadores sobre los riesgos propios de las labores por ellos desempeñadas e indicar oportunamente los lugares de peligro conforme a las instrucciones de los programas de salud ocupacional".

EL RECURSO DE CASACIÓN

Lo interpuso la parte demandante. Con él pretende que la Corte case la sentencia del Tribunal y que, en sede de instancia, confirme la del Juzgado.

Con esa finalidad formuló dos cargos contra la sentencia acusada, que fueron replicados.

PRIMER CARGO

Acusa la violación del artículo 216 del CST, la resolución 2413 de 1979, el artículo 348 del CST, el decreto 062 de 1976, el artículo 39 de la ley 21 de 1982, el 82 y el 84 de la ley 9ª de 1979, el 24 del decreto 614 de 194, el 2º de la resolución 2400 de 1979 y los artículos 56 y 62 del decreto 1295 de 1994.

Dice la recurrente que el Tribunal apreció equivocadamente los documentos de folios 150 a 164, los testimonios de Clara Inés Trujillo, Jhon Jairo Campo, Jesús María Sánchez, Eleonora Torres y John Esneider Molina, el interrogatorio de Mélida Cardona y los documentos de folios 13 y 173.

Para la demostración comienza con una transcripción de la sentencia del Tribunal y en seguida dice:

"3.1.1. PRIMERA PRUEBA

"ENUNCIACION DEL ERROR DE HECHO POR EQUIVOCACION EN LA APRECIACION DE LA PRUEBA DOCUMENTAL OBRANTE A FOLIOS 150 a 164 del proceso cuaderno principal (ítem 2.1. del título de singularización de pruebas).

"En cuanto a esta prueba documental equivocadamente apreciada por el Tribunal, correspondiente a los diferentes listados o cuadros de asistencia a los cursos de inducción sobre seguridad industrial que recibieran o no los trabajadores de CONCONCRETO S.A., los contratistas y algunos de sus trabajadores, donde el error de hecho por apreciación equivocada de la prueba consistió en que el Tribunal supuso con demasiada ligereza que por el simple hecho de aparecer una serie de listados de asistencia a cursos de inducción sobre seguridad industrial, estos estaban dirigidos al personal de MELIDA CARDONA y por lo mismo a Maria Eugenia Zorrilla, lo que no fue cierto, creyendo erradamente que en ellos aparecían sus nombres, firmas y N° de Cédulas, asumiendo en forma tajante pero errada que la demandante si había sido instruida en el

campo de la seguridad industrial, asumiendo con eso, que los demandados había cumplido con todas las obligaciones de prevención de accidentalidad, lo que no fue verdad, como a continuación se demuestra:

"3.1.1.1. DEMOSTRACION DEL ERROR DE HECHO POR APRECIACION ERRADA DE ESTA PRUEBA DOCUMENTAL.

"Con relación a la primera prueba mal apreciada por el Tribunal (error de hecho), y en este orden por ser una prueba con la categoría de calificada, para hacer viable su estudio en casación, es decir, la prueba DOCUMENTAL AUTENTICA, obrante a folios 150 a 164 del cuaderno principal, prueba que estuvo equivocadamente mal estimada por el Tribunal al darle el alcance que no tenía, y presumir inadecuadamente como lo hace a folio 24 del cuaderno de sentencia del Tribunal, que por el hecho de haber presentado el demandado los listados de asistencia a los cursos de inducción al proceso, supuso que las instrucciones sobre seguridad industrial si habían sido transmitidas a la señora MARIA EUGENIA ZORRILLA lo que no fue cierto, con lo que concluyó el Tribunal erradamente que la parte demandada si había cumplido con todos los requisitos y procesos legales de prevención en el área de la salud ocupacional y seguridad industrial, tal como se desprende de lo dicho por él a folio 18 y 24 del cuaderno de sentencia del tribunal, y reproducido aquí en el ítem 3.1. del presente cargo, y donde consecuentemente sustrajo erradamente que los demandados habían cumplido con el TOTAL de las obligaciones que sobre seguridad y prevención se debían tener en una obra de alto riesgo.

"Y fue equivocadamente mal estimada esta prueba por parte del Tribunal, por que si hubiesen analizado este o estos documentos de asistencia o <No asistencia> con menos ligereza no tan <a pájaro de vuelo>, incluso, sin necesidad por demás de hacer uso de mayores elucubraciones o raciocinios complejos, sin lugar a dudas, hubiera podido estimar rectamente y con certeza inmediata que, MARIA EUGENIA ZORRILLA NO fue instruida en las áreas epistemológicas o neoseológicas, de precauciones riesgos y peligros de seguridad industrial en el sector de la construcción, conocimiento que se hacia necesario e indispensable tener al momento de exponerse a ellos, simplemente y llanamente porque no se los dieron a conocer, pues como se vislumbra de los documentos anteriormente citados en ellos no aparece ni su nombre, ni su firma ni su Número de cédula de ciudadanía, ni como asistente ni como no asistente, pero más aún, no aparece dentro de esta prueba documental aportada por CONCONCRETO S.A., ni en ninguna otra parte, listados de asistencia o actas de realización de ellos al personal de la contratista MELIDA CARDONA, ni mucho menos que se los hubieran dictado a la misma subcontratista Mérida Cardona, como si aparece radicado, extrañamente, con relación a otros contratistas de CONCONCRETO, tal como se observa a folios 150 a 164 del cuaderno principal, así mismo tampoco aparece prueba de que MARIA EUGENIA ZORRILLA, HUBIESE SIDO CITADA, CONVOCADA O INVITADO, requerido su asistencia a la instrucción pertinente, pero mejor aún, prueba es de que no se dictaron dichos cursos a MARIA EUGENIA ZORRILLA, COMO TAMPOCO a sus demás trabajadores de MEDLIDA CARDONA o personal subordinado a ella como CLARA INES TRUJILLO ORDOÑEZ, ELIZABETH TRUJILLO (F. 114 y 115), JORGE WILLIAM CIFUENTES encargado de la obra al momento del accidente y esposo de MELIDA CARDONA (F. 69 reverso), ni a la misma subcontratista MÉLIDA CARDONA, el hecho de no aparecer en los listados de asistencia, como tampoco curiosamente fue aportado por CONCONCRETO S.A., en la inspección judicial, ni en ninguna otra parte de la etapa procesal, los escritos informativos sobre recomendaciones mínimas sobre salud ocupacional y seguridad industrial que se entregaban al personal nuevo que ingresaba a trabajar en las obras de CONCONCRETO S.A., y del cual quedaba una copia firmada con número de cédula del

trabajador que la hubiera recibido como prueba certificante de haber sido informado sobre las instrucciones y recomendaciones de Seguridad Industrial para así poder iniciar su trabajo en la obra; prototipo o formato de éste escrito informativo que paradójicamente si aparece a Folio 198 a 200 del cuaderno principal.

"Ahora bien, los listados de asistencia son de mucha importancia y hacen parte del control que una empresa del talante y la envergadura de CONCONCRETO S.A. debe tener, siendo así mismo este control de asistencia a los cursos de inducción parte de lo que es la organización preventiva de Salud Ocupacional y Seguridad Industrial, porque sin dicho control, como vuelvo y digo, por el gran número de trabajadores que maneja, sería casi imposible saber que personas tuvieron acceso o no a la instrucción o charlas sobre seguridad industrial, por eso la Resolución 0024/79 Art. 2º, Literal F ordena aplicar y mantener formas eficientes de control necesarias para la protección de sus trabajadores, siendo el control de asistencia uno de ellos, correlativamente, pero más aún en el Acta N° 12 del 19 de Abril de 1995 del Comité Paritario de Salud Ocupacional dispone sobre las listas de Asistencia como soporte del Programa de Salud Ocupacional (F. 62).

"Además es simple razonar, que en concordancia con los testimonios de JESÚS MARÍA SANCHEZ (F. 101 Y 102), Coordinador de Seguridad Industrial de CONCONCRETO S.A. persona que además hacía parte del Comité de Medicina, Higiene y Seguridad Industrial (F. 47), quién dijo: <No estar seguro de la inducción recibida por la demandante y ser obligación de la trabajadora presentar su constancia de recibo> (las subrayas son mías mas no del texto), y del testimonio de JHON JAIRO CAMPO (F. 110), quién pertenecía también al Comité de Seguridad Industrial (F. 62), quién manifestó: <y a este personal se le toma asistencia en la cual aparecía ella> diciendo seguidamente, <Yo como jefe de personal, perdón como llevador de tiempo comparo la asistencia a esa reunión con los carnés nuevos>, afirmaciones de las cuales se deduce sin mayores apremios que, CONCONCRETO S.A. acostumbraba a entregar a sus trabajadores constancia de asistencia a los cursos de inducción, constancia de la cual no aparece copia del <recibido> por parte de MARIA EUGENIA ZORRILLA, así mismo, obviamente, para entregar dichas constancias a los trabajadores CONCONCRETO S.A. se debía basar en los listados de asistencia a dichos cursos de inducción, de donde se sustrae que se tomaba la asistencia de ellos quedando registrados en documentos a los cuales hemos hecho alusión y aparecen a Folios 154 y 164.

"Hay entonces error o equivocación en la presentación de esta prueba hecha por el Tribunal porque creó un hecho que no era cierto, que es haber tenido por cierto que, CONCONCRETO S.A. cumplió con todas las obligaciones preventivas de Seguridad Industrial al haber dictado el curso de Seguridad industrial a MARIA EUGENIA ZORRILLA, y tener por cierto que MARIA EUGENIA ZORRILLA si lo había recibido, que por lo tanto con el actuar de ella en el accidente incumplió con su conducta omisiva al desatender las instrucciones a ella impartidas lo que conllevaba a la culpa de la demandante en el accidente, premisas por supuesto contrarias a la realidad probatoria procesal; conclusión ésta a la que llegó el Tribunal por haber apreciado equivocadamente la prueba objetiva documental existente en los autos (los listados de asistencia) y de la cual se infería de manera sencilla, clara e indubitable que la Señora MARIA EUGENIA ZORRILLA no fue incluida en los llamados a asistir a los cursos sobre Salud Ocupacional y Seguridad Industrial prueba de ello es que no aparece en los listados de asistencia o de no asistencia, instrucción que no se dio no por culpa de MARÍA EUGENIA_ZORRILLA sino de CONCONCRETO S.A. y de la subcontratista MÉLIDA CARDONA, quienes nunca le informaron de la existencia de ellos, dónde y cuándo se realizaban, y si iban dirigidos tanto a los

trabajadores de CONCONCRETO S.A. como para los trabajadores de los subcontratistas, fin y objetivos de los mismo y la obligación de asistir o no asistir a ellos, nada de ello se hizo, pues ninguna prueba de ello fue aportada dentro de la inspección judicial ni en ninguna otra parte del recaudo procesal.

"Entonces bien, con esta documentación aportada por CONCONCRETO S.A. (listados de asistencia) se prueba de manera objetivisante y contundente que: a MARIA EUGENIA ZORRILLA no se le procuró la inducción sobre éste particular que de alguna manera programaba CONCONCRETO S.A. para sus trabajadores, pero el cual sin razón alguna no fue instruido el personal de la subcontratista MÉLIDA CARDONA, y por ende a MARIA EUGENIA ZORRILLA, sin el cual no se le debió haber permitido la entrada al lugar de trabajo a que ejecutara las labores para las cuales había sido contratada, que entre otras cosas, esa permisividad constituye una falta de diligencia de la empresa, y por lo tanto, incumplimiento de las normas de Seguridad Industrial. Concluyendo con todo lo dicho hasta acá y sin mayor esfuerzo mental que, MARÍA EUGENIA ZORRILLA, desconoció y careció por completo de la información instructiva adecuada sobre cualquier aspecto de prevención de Salud Ocupacional y Seguridad Industrial en el área de la construcción que facilitaría el entendimiento de la señalización simbólica de prevención, y tener por lo tanto, una predisposición psicológica y mental al momento de verse enfrentada a la posibilidad de un riesgo de peligro dentro del rol de su trabajo, lo que hace parte del mismo de protección razonable dispuesto por la ley y los reglamentos correspondientes.

"Sírvese por lo tanto, Señores Magistrados de la Honorable Corte Suprema de Justicia darle el real entendimiento a ésta prueba documental y que sirva de base consecuente para la impugnación de la Sentencia de Segunda Instancia emanada del Tribunal.

"3.1.2. SEGUNDA PRUEBA. TESTIMONIAL CLARA INES TRUJILLO.

"ENUNCIACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR EQUIVOCACIÓN EN LA APRECIACIÓN DE PRUEBA ENUMERADA EN EL ÍTEM 2.2 DEL TÍTULO DE SINGULARIZACIÓN Y ENUMERACIÓN DE LAS PRUEBAS, Y OBRANTES A FOLIO 114 Y 116 DEL CUADERNO PRINCIPAL.

"El error de hecho en que incurrió el Tribunal al momento de evaluarlo, fue considerar que éste testimonio era claro y concreto, cuando la realidad fáctica probatoria procesal es otra, pues carece de veracidad y por el contrario está plagado de contradicciones, incoherencias y mentiras caprichosas dándole el Tribunal la credibilidad que no tenía su contenido debiendo haberlo desestimado por falta de idoneidad, existiendo en el plenario pruebas objetivas que lo desvirtuaban como la prueba documental anteriormente tratada obrante a F. 150 y 164 del Cuaderno principal. Así mismo la declaración de parte de MARIA EUGENIA ZORRILLA A F. 70, el informe de la investigación realizada por el funcionario de los Seguros Sociales (F. 13 y 273 reverso) y del documento de investigación interna del accidente realizado por CONCONCRETO S.A. F. 275.

"3.1.2.1. DEMOSTRACIÓN DE LA EQUIVOCADA APRECIACIÓN DEL TRIBUNAL POR ERROR DE HECHO SOBRE LA PRUEBA TESTIMONIAL DE CLARA INES TRUJILLO.

"Se muestra de manera manifiesta y rutilante que el testimonio rendido por CLARA INES TRUJILLO, obrante a F. 114 y 115 del Cuaderno Principal, se toma malsano, cuestionable, contradictorio, incoherente, prevenido término éste último utilizado, incluso, por el Tribunal al

momento de fundamentar su fallo de sentencia (F. 18 del cuaderno del Sentencia del Tribunal) y relacionado dentro de este cargo en el ítem 3.1., el cual inentendiblemente estimó el Tribunal con tanta <suficiencia> que le sirvió de base relevante para exculpar a los demandados, cuando a simple vista <brillaba al ojo> de su lectura desprevenida la parcialidad de sus respondes amañados, cuidadosos y prevenidos (término éste utilizado por el mismo Tribunal, y ser sin lugar a dudas el sofisma más claro y palpable que pueda tener una prueba testimonial, pues ello en su anhelo de proteger muy seguramente su trabajo de muchos años y a la persona que le tiene respeto reverencial por habérselo proveído, es decir, a su empleadora MÉLIDA CARDONA, su testimonio denota un premeditado esfuerzo mental por engañar la realidad de lo que ella conocía de los hechos, es así, como ella dentro de la atestación manifiesta a F. 115, que, sí estuvo en los cursos de inducción, así mismo MARIA EUGENIA ZORRILLA, pero si ello hubiera sido cierto, porqué no aparecieron sus nombres registrados en los listados de asistencia o no asistencia a dichos cursos de inducción?

"Ahora, si como ella dice (CLARA INES TRUJILLO), semanalmente se hacían reuniones donde se reunían los contratistas y trabajadores para advertir peligros (cursos de inducción) porqué no recordaba el nombre de la persona que los dictó ni sus características físicas, cuando lo cierto es que estos cursos de inducción los dictaba siempre la trabajadora social ELEONORA TORRES tal como se prueba en los documentos de asistencia que ella tomaba y que aparecen a F. 47 a 61 y 150 a 164 del cuaderno principal, contestando CLARA INES TRUJILLO con simplicidad absoluta <de nombres no se nada>.

"Pero estas no son las únicas inconsistencias de este testimonio obrante a F. 114 del proceso principal pues mirado con un mayor detenimiento encontramos contradicciones abismales como cuando la deponente afirma a F. 115 que MARIA EUGENIA ZORRILLA para la época del accidente no era empleada de MELIDA CARDONA (los hechos fueron el 23 de Mayo de 1995) tratando de reproducir lo dicho por su empleadora y aquí demandada MELIDA CARDONA A F. 69 cuando de las pruebas materiales y objetivas que obran en el proceso se percibe fácil y claramente que eso no es verdad, y que MARIA EUGENIA ZORRILLA si trabajaba para MELIDA CARDONA, tal como lo afirma el testimonio de ELEONORA TORRES BUENO, Administradora de Gestión humana de CONCONCRETO S.A. quién afirmó <a MARIA EUGENIA ZORRILLA la recuerdo como trabajadora contratista, como aseadora al servicio de la Señora MELIDA CARDONA eso, aproximadamente hace cuatro (4) años; así mismo de la resolución N° 007350 de 1996, mediante la cual se le otorgó la pensión a MARIA EUGENIA ZORRILLA, obrante a F. 14 y 271 del Cuaderno Principal y de la declaración de parte de MARIA EUGENIA ZORRILLA obrante a F. 69 y 70, pruebas con las que el mismo juzgado concluyó que efectivamente si era empleada de MELIDA CARDONA.

"De otro lado CLARA INES TRUJILLO a F. 114 reverso dice: <que ahí en la ventana decía precaución y había una calavera de peligro y que había una cintilla amarilla de peligro, versión totalmente contraria al resultado de la investigación realizada por el ISS quién sin tener ningún tipo de interés en el resultado de este proceso, por lo que merece plena credibilidad, concluyó, que el ventanal por donde cayó MARÍA EUGENIA ZORRILLA, estaba sin ningún tipo de aseguramiento y sin ningún aviso de Seguridad industrial F. 13 y 273 reverso.

"Pero su estilo contradictorio sigue a F. 114 reverso cuando dice <... a MELIDA CARDONA la distingo hace más o menos siete (7) años, yo siempre he trabajado con ella, para CONCONCRETO S.A. llevo trabajando lo que llevo con MÉLIDA> <A MARIA EUGENIA ZORRILLA, la distingo lo que hace que trabajé en la obra Oasis de COMFANDI

aproximadamente nueve (9) meses> más adelante en el mismo folio ante la primera pregunta que le hace el apoderado demandado CLARA INES TRUJILLO contesta: <Yo trabajé con ella todos los nueve (9) meses en el año 1995>, respondes éstos totalmente equivocados, contradictorios entre sí y contrarios a las deposiciones dadas por otros testigos como el de la Señora ELEONORA TORRES (F. 105) Administradora de Gestión Humana de CONCONCRETO S.A. quién afirmó: <a MARIA EUGENIA ZORRILLA la recuerdo que se que trabaja en la obra Oasis de COMFANDI como trabajadora contratista como aseo al servicio de la Señora MELIDA CARDONA hace cuatro (4) años aproximadamente.

"De las anteriores afirmaciones, se concluye que resulta contra evidente el testimonio de CLARA INES TRUJILLO, toda vez que cabe preguntar cómo puede ser posible que si MARIA EUGENIA ZORRILLA llevaba trabajando cuatro (4) años para MÉLIDA CARDONA, como lo afirmó el testimonio de ELEONORA TORRES (F. 105), y CLARA INES TRUJILLO llevaba siete (7) años trabajando para MÉLIDA CARDONA, cómo puede ser posible que CLARA INES TRUJILLO conociera a MARIA EUGENIA ZORRILLA tan solo hacía nueve (9) meses?

"Así mismo, cómo puede decir CLARA INES TRUJILLO qué ella únicamente trabajó con MARIA EUGENIA ZORRILLA todos los nueve (9) meses de 1995? cuando, es evidente que si el accidente ocurrió el 23 de mayo de 1995, es apenas lógico asumir que es mentira que hubiera trabajado los nueve (9) meses del año 1995 pues MARIA EUGENIA ZORRILLA apenas alcanzó a trabajar como consecuencia del accidente en ese año tres (3) meses aproximadamente.

"Pero más grave es y resulta estruendosamente controvertido y cuestionable este testimonio, que podría pensarse incluso que ella no fue ni siquiera testigo presencial del accidente, lo que puede deducirse con claridad del testimonio del Coordinador o Jefe de Salud Ocupacional (F. 101), y a su vez responsable del informe de investigación interna de CONCONCRETO S.A. obrante a F. 275, pues dice en su testimonio a F. 101 reverso <De acuerdo a eso la investigación se hizo con dos (2) personas, una que vio cuando la Señora ZORRILLA cayó del apartamento y otra que era compañera de la señora ZORRILLA, pero que no estaba con ella en el momento del accidente>, a su vez, en el informe investigativo interno de CONCONCRETO S.A., concordante éste a su vez con el Informe Patronal del accidente de trabajo (F. 13 reverso), se presentan como únicos testigos del accidente a RAÚL CASTILLO y MARY PEÑA, contrariando de esta forma la posibilidad de que CLARA INES TRUJILLO hubiera presenciado los hechos, y más aún haciendo contra evidente el dicho de CLARA INES TRUJILLO a F. 114 reverso, de que: <mi hermana y yo estábamos en el cuarto piso hablando con MARIA EUGENIA ZORRILLA>, responsos que por lo dicho anteriormente se torna inentendible, incoherente e incomprensible.

"De tal forma como lo que cuestionamos es lo evidencial del yerro en que incurrió el juzgador (el Tribunal) por haberle atribuido credibilidad a un testigo que no la tenía, el de CLARA INES TRUJILLO, lo que enmarca la posibilidad de colocar la falencia probatoria dentro de un error de hecho, que es lo que verdaderamente ocurrió con este acto testimonial, cuando el Tribunal lo catalogó erradamente como claros, concretos y responsivos, sin serlo, existiendo en su decir una gran contradicción al tratarlos, además como de ser <PREVENIDOS> F. 18 del cuaderno de Sentencia del Tribunal, y es que yendo al mismo texto de la prueba se puede zanjar fácilmente la discusión al avistar de manera inmediata, con toda nitidez al verificar la materialidad de la prueba en lo que representa ontológicamente, que no debió dársele mérito a este testimonio por carencia de los supradichos elementos de valoración, es decir, por no ser responsivos, exactos y completos, lo que lleva de la mano a afirmar que el Tribunal supuso inentendiblemente las circunstancias que le dieron la falsa creencia, equivocación que lo llevó a cometer el error de

hecho que se impugna; claro está entonces que el testimonio cuestionado lo retomó el Tribunal en forma ilógica avasallando el sentido real del sistema de persuasión racional por el de arbitrariedad e ilogicidad.

"De acuerdo con todo lo anteriormente argumentado, solicito a la Corte desestimar probatoriamente en su totalidad el testimonio de CLARA INÉS TRUJILLO.

"3.1.3. TERCERA PRUEBA

"ENUNCIACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR APRECIACION EQUIVOCADA DEL TESTIMONIO DE JHON JAIRO CAMPO (F. 109 DEL CUADERNO PRINCIPAL) (ÍTEM 2.3 DEL TITULO DE SINGULARIZACIÓN DE PRUEBAS DEL PRESENTE CARGO).

"En cuanto a esta prueba testimonial el error de hecho consistió en la apreciación equivocada que hizo de ella el Tribunal al considerar que dicho testimonio tenía suficiente fuerza de credibilidad para servir de base sustentatoria probatoria a las hipótesis y motivaciones que hiciera el Tribunal para dictar su fallo, lo que no debió ser pues éste testimonio carecía de rectitud en sus dichos y tornarse parcializado a favor de su empleador CONCONCRETO S.A., pues por tratarse de un dependiente del demandado se sustrajo a decir la verdad de lo sucedido, situación que hubiera sido percibido por el juzgador con facilidad, si se hubiera tomado la molestia de relacionarlo con otros elementos probatorios del proceso mucho más claros, eficaces, eficientes, concretos y objetivos los que le hubieran dado al Tribunal la inteligencia recta y verdadera para haberlo desechado como prueba idónea.

"3.1.3.1. DEMOSTRACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR EQUIVOCADA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DE JHON JAIRO CAMPO (F. 109) DEL TRIBUNAL.

"Fue equivocada la estimación de la prueba testimonial de JHON JAIRO CAMPO (F. 109) por lo siguiente: éste testimonio muestra claramente predisposición a la parcialidad a favor de los demandados, muestra el estado de subordinación del declarante en su calidad de empleado de CONCONCRETO S.A. en el cargo de JEFE DE PERSONAL (llevador de tiempo) testimonio manejado de tal manera que se atrevió a negar lo dicho por él en el informe que entregara al funcionario del ISS (informe el cual goza de presunción de legalidad, el cual no fue tachado de falso), a pesar de haber sido firmado por él que posteriormente en su testimonio niega ser el JEFE DE PERSONAL DE CONCONCRETO S.A. (F. 13 y 273), informe el cual sólo a raíz del presente juicio vino a controvertirse lo cual demuestra claramente el propósito de exculpar a los hoy demandados.

"Así mismo, se puede palpar fácilmente la posición de favorecimiento hacia la parte demandada, cuando afirmó a F. 110: <Yo se que a la Señora ZORRILLA le hicieron inducción porque todos los días se hace una inducción de seguridad y a este personal se le toma asistencia, en la cual aparecía ella. Yo como JEFE DE PERSONAL, perdón como llevador de tiempo, comparo la asistencia a esa reunión con los carnés nuevos (la subraya y negrilla es mía).

"Tal afirmación resulta contradictoria a lo dicho por él mismo, pues como dijo a F. 109 <a MARIA EUGENIA ZORRILLA no la conozco>, entonces sino la conocía ¿cómo recordó que aparecía en las listas de asistencia? Pero ¿cuáles listas de asistencia?, si como se probó anteriormente cuando se esgrimió el error de hecho cometido por el Tribunal al estimar equivocadamente los documentos de las listas de asistencia a dichos cursos de inducción, nunca se dictaron esos cursos a los trabajadores de la contratista MELIDA CARDONA, por lo tanto, presumió mal el Tribunal que en dichos listados de asistencia estaba registrada MARIA

EUGENIA ZORRILLA como asistente a dichos cursos, lo cual no fue cierto, porque todos esos listados pertenecen a personal de contratistas diferentes a MÉLIDA CARDONA, hecho este que si hubiese sido estimado correctamente, sin ligereza, hubiere llevado al Tribunal a desatender lo dicho por JHON JAIRO CAMPO por tornarse dicho testimonio contrario a las pruebas objetivas documentales obrantes a F. 150 a 164 del cuaderno principal.

"Pero más aún, se controvierte dentro de este testimonio si JHON JAIRO CAMPO, era al momento de los hechos del accidente JEFE DE PERSONAL, pues así lo afirmó en el informe patronal del accidente de trabajo, o era llevador de tiempo como él lo afirma a F. 109 reverso o era JEFE DE PERSONAL cuando a F. 110 en uno de sus respondes sufre un lapsus mental casual donde dice: <YO como JEFE DE PERSONAL, perdón como llevador de tiempo, comparo la asistencia a esas reuniones con los carnés nuevos>, casualidad o no deja entrever el querer esconder no se porque causa, motivo o razón su verdadero cargo que ejercía dentro de CONCRETO S.A. durante el hecho del accidente, pero además nos preguntamos ¿es que un llevador de tiempo tiene acceso a los listados de asistencia? Pues como él dice a ese mismo F. 110 <y a este personal se le tomaba asistencia en el cual aparecía ella> (refiriéndose a MARIA EUGENIA ZORRILLA).

"Son una serie de inconsistencia e incoherencias, vacilaciones y titubeos que hace que su testimonio sea desestimable por la Corte.

"Queda así claro que el testimonio cuestionado se tornó amañado y parcializado en tales circunstancias solicito a la Honorable Corte desestimar dicho testimonio y encausar por lo tanto la impugnación de la sentencia del Tribunal.

"3.1.4. CUARTA PRUEBA

"ENUNCIACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR APRECIACIÓN EQUIVOCADA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DE JESUS MARIA SANCHEZ OBRANTE A F. 102 DEL CUADERNO PRINCIPAL (ÍTEM 2.4. DEL CAPÍTULO DE SINGULARIZACION Y ENUMERACIÓN DE PRUEBAS DEL PRESENTE CARGO).

"En cuanto a esta prueba testimonial y de error emanado del Tribunal consistió en un error de hecho por estimación equivocada del testimonio antes citado dándole el Tribunal un entendimiento que no tenía su contenido, alterando la prueba por agrandamiento de la misma, error que cometió el Tribunal al momento de justificar y motivar su sentencia en segunda instancia cuando en términos amplios y genéricos conceptuó en su hipótesis (F. 18 del cuaderno principal de sentencia del Tribunal) QUE TODOS LOS DECLARANTES coincidían en decir: <que la empresa somete a sus trabajadores no sólo a una inducción de seguridad previa al inicio de sus funciones sino que durante el desarrollo de las labores participan en los comités de Seguridad y prevención, ya si el trabajador desatiende las instrucciones impartidas, es su responsabilidad como en este evento ...>.

"Hipótesis falsa que por ende llevó a una conclusión falsa, porque como se verá aquí y en los restantes testimonios que enunciamos posteriormente dentro de este mismo cargo, no todos y entre ellos el testigo JESUS MARIA SÁNCHEZ, afirmaron con convencimiento singularizante e individualizador que ello haya sido así, y dicho curso de inducción hubiera recibido MARIA EUGENIA ZORRILLA, con lo que se infirió o propició el error de hecho.

"3.1.4.1 DEMOSTRACION DE LA EQUIVOCADA APRECIACIÓN DEL TRIBUNAL DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DE JESUS MARIA SANCHEZ (F. 102 DEL CUADERNO

PRINCIPAL)

"Como puede observarse el Tribunal apreció mal esta prueba testimonial dentro de los parámetros del error de hecho, pues como se ve comete un error mayúsculo al afirmar que todos los declarantes coinciden en decir <que la empresa somete a sus trabajadores... como en este evento> afirmación que no es cierta, pues no todos los declarantes lo dijeron, así, únicamente afirmaron esta posición CLARA INES TRUJILLO y JHON JAIRO CAMPO, con indicación directa sobre ellos en relación a MARIA EUGENIA ZORRILLA (F. 115 Y 109 respectivamente), pero los cuales ya desvirtuamos en los ítems 3.1.2. y 3.1.3. de este cargo, en tanto que el testimonio rendido por el señor JESUS MARIA SANCHEZ (F. 101 reverso) dijo: <la inducción a la que me refiero no estoy seguro si la hicieron o no a la Señora ZORRILLA, lo que si se es que es obligatorio hacerla y se obliga, haciendo que la persona el primer día para ingresar a trabajar tiene que llevar la constancia de la inducción y presentarla al portero>, entonces mal entendió el tribunal la declaración de este testimonio sobre este particular, pues lo que quiso advertir el deponente es que, CONCONCRETO S.A. en términos generales, acostumbra a dictar cursos de inducción sobre normas de Seguridad pero en ningún momento afirmó de manera inequívoca, específica y precisa en sus dichos que los cursos de inducción los hubiese recibido MARIA EUGENIA ZORRILLA o los subordinados de la contratista MELIDA CARDONA o ella misma.

"Entonces con lo dicho por JESUS MARIA SANCHEZ sobre este tema, no debió entenderse con alusión directa a MARIA EUGENIA ZORRILLA, porque ni siquiera él como coordinador de Seguridad industrial de CONCONCRETO S.A. lo sabía, sino que lo hizo como una alusión general al normal desarrollo y procedimiento que realiza CONCONCRETO S.A. al personal de las obras, pero que por cuestiones de negligencia de la empresa no se instruyó sobre estas lides al personal de MELIDA CARDONA, por lo mismo a MARIA EUGENIA ZORRILLA.

"No comparto entonces el planteamiento genérico utilizado por el Tribunal y haber globalizado todos los testimonios y declaraciones aún unísono decir, que no fue el realmente expresado, siendo la interpretación correcta de lo dicho por él sobre este particular tema de los cursos de inducción de salud ocupacional y seguridad industrial, es que efectivamente CONCONCRETO S.A. en términos generales tenía un programa de riesgo de salud ocupacional muy bien diagramado en el papel, donde se contemplaba entre otras cosas la obligación del empleador de instruir en estos temas a los trabajadores, e inclusive, inducciones sobre riesgos y peligros creados con el fin de prevenirlos (documentos de los cuales tampoco dentro de la inspección judicial fueron aportados por los demandados) pero no esbozando a ciencia cierta que dichos cursos de prevención los hubiese recibido MARIA EUGENIA ZORRILLA.

"Por lo anterior solicito a la Honorable Corte se sirva darle a este testimonio su recto y real entendimiento, que debe ser el mismo que acabo de evocar y que conlleve por ende a la impugnación de la Sentencia del Tribunal de segunda instancia.

"3.1.5. QUINTA PRUEBA

"ENUNCIACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR APRECIACIÓN EQUIVOCADA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DE ELEONORA TORRES OBRANTE A F. 105 Y 106 DEL CUADERNO PRINCIPAL (ÍTEM 2.5 DEL TÍTULO DE SINGULARIZACIÓN DE PRUEBAS.

"En cuanto a esta prueba testimonial el yerro proveniente del tribunal consistió en un error de hecho por estimación equivocada de este testimonio dándole un entendimiento que no tenía su

contenido, alterando la prueba por extensión, al momento de formular su hipótesis que sirvió de fundamento a su fallo de sentencia en segunda instancia, cuando en términos generales expreso a F. 18 del cuaderno de sentencia del Tribunal, que todos los declarantes coincidían en decir: <que la empresa CONCONCRETO S.A. somete a sus trabajadores, no solo a una inducción de seguridad previa al inicio de sus funciones, sino que durante el desarrollo de las labores participan en los Comités de Seguridad y Prevención ya si el trabajador desatiende las instrucciones impartidas es su responsabilidad como en este evento...>, hipótesis falsa del tribunal que contribuyó a una conclusión falsa pues como mostraremos a continuación, sus respuestas sobre este punto trataban el interrogatorio, su posición fue globalizada a lo que generalmente en seguridad industrial realizaba CONCONCRETO S.A. en sus obras, pero no especificando en particular que dicho curso se hubiera dictado al personal de MELIDA CARDONA y por ende a MARIA EUGENIA ZORRILLA.

"3.1.6.1. DEMOSTRACIÓN DE LA ESTIMACIÓN EQUIVOCADA POR ERROR DE HECHO POR PARTE DEL TRIBUNAL DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DE ELEONORA TORRES F. 105 Y 106

"Se estimó erradamente por parte del tribunal el testimonio de ELEONORA TORRES, quien era empleada de CONCONCRETO S.A. en el cargo de Administradora de Gestión Humana, trabajadora Social, prueba mal apreciada en el rango de error de hecho por las siguientes razones: ELEONORA TORRES lo único que dijo sobre el punto atinente a los cursos de inducción sobre seguridad industrial a F. 105 reverso, fue: <se efectuaban comités paritarios de salud ocupacional, reuniones de inducción y demás programas preventivos>. Por lo tanto, no se afirmó por parte de esta deponente que MARIA EUGENIA ZORRILLA, hubiera recibido los cursos de inducción, la referencia que hizo de ellos fue de manera vaga y genérica, sin especificación alguna, mal hizo el tribunal al entender que dicha alusión se refería al caso específico de MARIA EUGENIA ZORRILLA, siendo el correcto entender que ella se refirió en términos generales al personal de las obras de CONCONCRETO S.A., pero no constató de manera individualizante que dichos cursos los hubiera recibido MARIA EUGENIA ZORRILLA, o que iban dirigidos al personal de MELIDA CARDONA a pesar de que ella era la persona encargada de dictar las charlas de inducción sobre salud ocupacional tal como se demuestra con la firma de ella en los listados de asistencia y aparecen a F. 150, 152 y 160 del cuaderno principal.

"No comparte entonces este razonamiento propuesto por el tribunal por ser equivocado, pues una cosa es la generalidad y otra la especificidad (la imputación directa de un hecho o una situación a alguien), esta prueba no estableció que MARIA EUGENIA ZORRILLA hubiere recibido las charlas sobre seguridad industrial o que CONCONCRETO S.A. si las hubiese dictado.

"Por lo expuesto anteriormente solicito a la Corte se sirva darle a este testimonio su real entendimiento, siendo para el censor el que acabo de explicar.

"3.1.6. PRUEBA SEXTA

"ENUNCIACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR APRECIACIÓN EQUIVOCADA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DE JHON ESNEIDER MOLINA OBRANTE A F. 122 DEL CUADERNO PRINCIPAL (ÍTEM 2.6 DEL TÍTULO DE SINGULARIZACIÓN DE PRUEBAS)

"El tribunal en cuanto a este testimonio yerro (sic) de facto al evaluarlo pues le dio una estimación equivocada a su real contenido, pues esto lo retomó para fortalecer los argumentos con que fundamentara su decisión final de sentencia, es decir, con lo dicho a F. 18 del cuaderno

de sentencia del tribunal, donde expresó: <que todos los denunciante coincidirían en decir, que la empresa somete a sus trabajadores, no solo a una inducción de Seguridad previa al inicio de sus funciones sino que durante el desarrollo de las labores participan en los comités de Seguridad y prevención ya si el trabajador desatiende las instrucciones impartidas, es su responsabilidad como en este evento ...>, afirmación hecha por el Tribunal que no es cierta por lo tanto desesmaterializó y desobjetivizó el real entendimiento de la prueba, cayendo en un error que consiste en la desacertada contemplación objetiva de la misma pues el tribunal alteró la prueba haciéndola decir lo que no decía, pues este declarante en ninguna parte de su deposición se refirió a los renombrados cursos de inducción de Seguridad Industrial, por lo que la prueba fue mal deducida.

"3.1.6.1. DEMOSTRACIÓN DE LA ESTIMACIÓN EQUIVOCADA POR PARTE DEL TRIBUNAL DE LA PRUEBA TESTIMONIAL DE JHON ESNEIDER MOLINA (F. 102)

"Para demostrar la equivocada apreciación de esta prueba, simplemente cotejamos el testimonio de JHON ESNEIDER MOLINA obrante a F. 102 del cuaderno principal con lo dicho por el Tribunal en el análisis que hiciere de este testimonio a F. 16 del cuaderno de sentencia del Tribunal, para ver en últimas que en el total desarrollo de la deposición testimonial por ningún lado se hace referencia en sentido alguno sobre que CONCONCRETO S.A. haya procurado cursos o charlas sobre Seguridad Industrial a MARIA EUGENIA ZORRILLA siendo esto así el demandante no comparte la conclusión que expresara el Tribunal, que todos los declarantes hubieran afirmado que CONCONCRETO S.A. si instruyó a MARIA EUGENIA ZORRILLA en esas áreas, demostrado entonces queda que el renombrado testimonio fue mal estimado, por lo que solicito a la Corte se sirva impugnar la sentencia del Tribunal.

"3.1.7. PRUEBA SÉPTIMA

"ENUNCIACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR APRECIACIÓN EQUIVOCADA DE LA PRUEBA DEL INTERROGATORIO DE PARTE DE DIEGO ARMANDO VELAZCO OBRANTE A F. 68 DEL CUADERNO PRINCIPAL (ÍTEM 2.7. DEL TÍTULO DE SINGULARIZACIÓN DE PRUEBAS)

"El yerro cometido por el Tribunal al momento de analizar este interrogatorio de parte fue la estimación que hizo de él al darle un alcance a los dichos del deponente que no tenía, variar su real contenido, pues el Tribunal lo engancha como una de las declaraciones que sostuvo y afirmó que la empresa CONCONCRETO S.A. dictaba cursos de inducción a sus trabajadores como en este evento (F. 18 del cuaderno de sentencia del Tribunal) hipótesis afirmativa que le sirvió de base argumental para fundamentar su decisión definitiva en contra del demandante al decir: <que todos lo declarantes coincidirían en decir que la empresa somete a sus trabajadores no solo a una inducción de seguridad previa al inicio de sus funciones sino que durante el desarrollo de las labores participa en los Comités de seguridad y prevención ya si el trabajador desatiende las instrucciones repartidas es su responsabilidad como en este evento>.

"Conceptualización de la hipótesis del Tribunal que desfasó lo realmente expresado por el declarante, pues fue más allá de lo dicho por él, cometiendo un error de hecho por estimación incorrecta de la prueba cercenando su verdadero contenido.

"3.1.7.1. DEMOSTRACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR ESTIMACION EQUIVOCADA POR PARTE DEL TRIBUNAL DE LA DECLARACION DE PARTE DE DIEGO ARMANDO VELAZCO.

"Dentro de la declaración de parte del anteriormente nombrado éste en una de sus respuestas obrante a F. 68 reverso ante la pregunta genérica de si CONCONCRETO S.A. al momento de contratar servicios de personas naturales y jurídicas que debían laborar en la obra les informaba sobre las medidas de seguridad que se debían tener en cuenta al momento de ejecutar sus trabajos contestó: <efectivamente existe un procedimiento a cargo del Departamento de seguridad Industrial mediante el cual en forma periódica a todas las personas que desempeñan alguna labor en nuestras obras se les hace inducción y control acerca de las medidas de Seguridad que se deben tener en cuenta en el desempeño de sus labores.

"Como se puede observar es una pregunta genérica para una respuesta evidentemente genérica y abstracta sobre el tema de la Seguridad Industrial de CONCONCRETO S.A., dentro de su parte organizativa como empresa, pero jamás afirmando que dicho curso de seguridad industrial se le hubiere brindado al personal de MÉLIDA CARDONA, o por lo mismo a MARIA EUGENIA ZORRILLA.

"Entonces de dicho testimonio no se colige que dichos cursos de inducción a la Seguridad Industrial lo hubiere recibido MARÍA EUGENIA ZORRILLA, por lo tanto, no comparto el planteamiento del Tribunal de que todos los declarantes lo hubieren expresado así, menos aún la declaración del Señor DIEGO ARMANDO VELAZCO.

"Por lo tanto solicito a la Corte se le de el verdadero alcance de sus respuestas y se impugne la sentencia del Tribunal.

"3.1.8. PRUEBA OCTAVA

"ENUNCIACION DEL ERROR DE HECHO POR APRECIACIÓN EQUIVOCADA DE LA PRUEBA DEL INTERROGATORIO DE PARTE DE MÉLIDA CARDONA OBRANTE A F. 69 DEL CUADERNO PRINCIPAL (ÍTEM 2.8. DEL TÍTULO DE SINGULARIZACIÓN DE LAS PRUEBAS)

"El Tribunal en cuanto a este interrogatorio en parte yerro (sic) de facto al evaluarlo pues le dio una equivocada apreciación al real contenido material y objetivo de esta prueba al retomarlo como fundamento en abstracto para definir su decisión final de segunda instancia, es así como a F. 18 de cuaderno de sentencia del Tribunal éste expresó: <que todos los declarantes coinciden en decir que la empresa somete a sus trabajadores no solo a una inducción de seguridad previa al inicio de sus funciones sino que durante el desarrollo de las labores participa en los comités de Seguridad y Prevención ya si el trabajador desatiende las instrucciones impartidas es su responsabilidad como en este evento>.

"Cuando el Tribunal hace referencia a <todos los declarantes> obviamente entre ellos está incluyendo la declaración de MÉLIDA CARDONA, y es aquí donde nace el error de hecho de apreciación equivocada de la prueba, porque no es cierto que MELIDA CARDONA haya afirmado en su deposición, algo igual o parecido, por lo que el Tribunal con esta estimación de la prueba desnaturalizó su verdadero contenido cayendo en un error de hecho.

"3.1.8.1 DEMOSTRACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR PARTE DEL TRIBUNAL POR ESTIMACIÓN EQUIVOCADA DEL INTERROGATORIO DE PARTE DE MÉLIDA CARDONA (F. 69)

"Para demostrar la equivocada apreciación por error de hecho en que incurriera el Tribunal se denota fácilmente con cotejo de la declaración de parte vertida por MÉLIDA CARDONA a F. 69

del cuaderno principal, allí nos damos cuenta que ni por asomo en ninguno de sus respondes hizo alusión al tema de los cursos inductivos de instrucción en el área de la Seguridad Industrial, por lo tanto, el suscrito no está de acuerdo con la posición del Tribunal de que ésta declarante hubiere afirmado que los cursos de inducción sobre Seguridad Industrial se hubieren dictado o hecho conocer a MARIA EUGENIA ZORRILLA.

"3.1.9. PRUEBA NOVENA

"ENUNCIACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR APRECIACION EQUIVOCADA DE LA PRUEBA DEL INFORME PATRONAL DE CONCONCRETO S.A., Y EL INFORME INVESTIGATIVO PRESENTADO POR EL ISS SOBRE EL ACCIDENTE DE MARIA EUGENIA ZORRILLA, OBRANTES A F. 13 Y 237 DEL CUADERNO PRINCIPAL (ÍTEM 2.9 DEL TÍTULO DE SINGULARIZACIÓN DE PRUEBAS)

"El yerro cometido por el Tribunal con el análisis realizado sobre éste documento obrante a F. 13 y 273 sobre el informe patronal del accidente de MARIA EUGENCIA ZORRILLA y el informe investigativo del ISS sobre este mismo particular, está enmarcado dentro del rango de violación indirecta de la ley por error de hecho en la apreciación equivocada que sobre este documento hiciere el Tribunal al momento de evaluarlo, cuando entendió que de él se sustraía como único elemento relevante con eficacia probatoria la afirmación que aparecía allí brindada por JHON JAIRO CAMPO empleado de CONCONCRETO S.A., dilucidado de manera lacónica y pobre por el Tribunal cuando éste en el Título de consideraciones (F. 13 final y 14 comienzo) de la sentencia de segunda instancia sustrajo de dicho informe y de acuerdo a su decir lo siguiente: <y donde el funcionario consignó respecto de las medidas de seguridad tomadas por la empresa para evitar esta clase de accidentes todo lo relacionado con la Seguridad Industrial>, indicando además, a renglón seguido que éste importante documento está respaldado con los dichos de CLARA INES TRUJILLO, cuando la verdad procesal es otra totalmente contraria como se puede sustraer de otros medios de convicción mucho más importantes, coherentes claros y responsivos con la connotación de específicos y no genéricos como la que consideró relevante el Tribunal cuando dice: <todo lo relacionado con la Seguridad Industrial>. De donde se desprende que el Tribunal pecó por simplicidad y deficiencia en la apreciación de él, desfigurando el real y completo contenido del informe lo que llevó al Tribunal a estimarlo de manera contra evidente, pero aún más es inentendible y desafortunado y paradójico, el énfasis que hace el Tribunal sobre este documento, cuando dice al mismo F. 14 <éste importante documento está respaldado con los dichos de CLARA INÉS TRUJILLO> y digo paradójico, porque como lo expusimos al controvertir éste testimonio, dijimos que ella incluso no fue testigo presencial de los hechos, tales, que en este mismo informe patronal, no aparece como testigo del accidente, así mismo tampoco en el informe de investigación interna realizada por CONCONCRETO S.A. que aparece a F. 275 del cuaderno principal.

"3.1.9.1. DEMOSTRACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR APRECIACIÓN EQUIVOCADA DE ESTA PRUEBA DOCUMENTAL POR PARTE DEL TRIBUNAL.

"A F. 13 y 273 del cuaderno principal obra la prueba documental del informe patronal donde aparecen una serie de datos y respuestas referentes a los hechos de cómo sucedió el accidente, e igualmente en el reverso, el informe del funcionario del ISS correspondiente a lo que averiguó sobre el insuceso del accidente y a las conclusiones a que llegó con la investigación, es así como a F. 13 dentro del cuadro de datos del informe patronal y sobre la ocurrencia del accidente aparecen tres (3) respuestas por parte del Jefe de Personal de CONCONCRETO S.A., JHON JAIRO CAMPO, así:

"1.- la trabajadora se encontraba aseando el apartamento

" 2.- la Señora se asomó por la ventana y al asomarse cayó al piso primero del bloque debido a que había una reja en la ventana floja (la subraya es mía).

"3.- la empresa había tomado todas las medidas para evitar toda clase de accidentes <todo lo relacionado con Seguridad Industrial>.

"Al reverso de éste informe, se afirma:

"4.- que la reja cedió por falta de aseguramiento cuando MARÍA EUGENIA ZORRILLA se encontraba recogiendo escombros y procedió a botarlos por la ventana principal, la reja cedió por falta de Seguridad. Más adelante al mismo folio se expone <las rejas de cada uno de estos ventanales de estos apartamentos estaban siendo instalados en su totalidad por un contratista, el cual empezó a dejarlos sobrepuestos piso por piso, sin ningún tipo de aseguramiento y sin ningún tipo de seguridad, por lo tanto, la afectada no tenía conocimiento alguno de que dichas rejas no estaban aseguradas en su base en el momento de apoyarse sobre ellas>.

"Como se puede apreciar a <ojos vista> de las anteriores consideraciones, no es cierta la conclusión a la que llegó el Tribunal, pues del análisis de ella se vislumbra abismalmente que lo dicho por el Tribunal a F. 13 y 14 del cuaderno de sentencias del Tribunal, sobre que la empresa había tomado medidas en cuanto <todo lo relacionado a la Seguridad Industrial> respuesta genérica que sopesada con un sinnúmero de respuestas específicas, claras y directas, se desprende con facilidad que en realidad no se habían tomado todas las medidas de seguridad industrial para haber evitado el accidente por parte de la empresa. Es así como se afirma claramente por todo lado en este informe <que las rejas estaban sobrepuestas, flojas>, nótese aquí que ya se percibe una falla garrafal de prevención a la Seguridad Industrial, pues se colocó a la trabajadora MARÍA EUGENIA ZORRILLA en un riesgo inminente de peligro, sin necesidad alguna por cuanto las ventanas, rejas se debían haber asegurado desde un comienzo de manera fija y definitiva y no haberlas dejado sobrepuestas, evitando de esta forma exponer a la trabajadora que ejecutaba en esos momentos la labor de aseo (remoción de escombros), a un peligro con alto riesgo de accidentalidad.

"Pero más aún si corroboramos el informe de la investigación interna realizada por la misma empresa CONCRETO S.A., informe en el cual aparece en el proceso a F. 275, y donde allí se expresa en el numeral 9 <la Señora estaba botando escombros del cuarto (4° piso), al apoyarse en la reja del ventanal, ésta reja no estaba asegurado aún...> advirtiendo por demás en el numeral 14 como acto inseguro <no asegurar o advertir antes de ejecutar la acción>, sugiriendo al reverso de éste mismo documento como medida de prevenir accidentes en el futuro <cada reja que se coloque debe quedar asegurada inmediatamente>.

"Entonces de todo lo expresado anteriormente concluyo que la apreciación o estimación dada por el Tribunal a éste prueba no fue la de su real contenido disquisición dialéctica que contribuyó a que el fallo de Sentencia del Juez de alzada hubiese sido contrario a los intereses de la demandante, siendo el real entender de ésta prueba que CONCRETO S.A. ni MÉLIDA CARDONA no cumplieron TODAS las obligaciones que se debían tener en una obra de alto riesgo para prevenir los riesgos de posibles accidentes lo que lleva a entender que el accidente se ocasionó por culpa de patrono (demandados).

"Por lo que solicito a la Corte le de a esta prueba el entendimiento verdadero y alcance

probatorio que debe tener, siendo para el suscrito que de ella se extraen la falta de previsión Industrial recayendo la culpa de el accidente en CONCONCRETO S.A. en MÉLIDA CARDONA.

"CONCLUSIONES FINALES DEL CARGO PRIMERO

"1. Que los yerros probatorios como se demostró en éste cargo influyeron de manera determinante en el dispositivo de sentencia, los cuales de no haber existido el fallo hubiere favorecido a MARÍA EUGENIA ZORRILLA, se probó por lo tanto

"a. que MARIA EUGENIA ZORRILLA no recibió por parte de CONCONCRETO S.A. los cursos de inducción de Seguridad Industrial, de donde se infiere una falla a la prevención de Salud Ocupacional.

"b. Que el permitir el ingreso de MARIA EUGENIA ZORRILLA a las instalaciones de la obra OASIS de COMFANDI II, sin el precitado curso de inducción, es un acto de negligencia y descuido de CONCONCRETO S.A., lo que replica en una nueva falla de prevención de Seguridad Industrial.

"c. Que el hecho de no haber asegurado las rejas de manera fija y definitiva antes de haber permitido que MARIA EUGENIA ZORRILLA comenzara a realizar sus labores de aseo para botar los escombros al primer (1er.) piso, como se lo ordenó el esposo de MÉLIDA CARDONA Señor JORGE WILLIAM CIFUENTES encargado de la Dirección de la Obra en ese momento (F. 69 reverso y 70), fue incumplimiento grave a la prevención de Seguridad Industrial.

"d. El hecho de no haber prevenido el riesgo creado (los ventanales sobrepuestos) a los que fue enfrentada MARÍA EUGENIA ZORRILLA y no haberla proveído de los más mínimos elementos de protección (cinturones y sogas extensoras de seguridad) se incumplió también con las obligaciones legales que sobre Seguridad Industrial debió prevenir CONCONCRETO S.A.

"e. Que con el hecho del incumplimiento de solamente una de las obligaciones que sobre Medidas de Prevención de Seguridad Industrial debían seguir la empresa CONCONCRETO S.A. y MELIDA CARDONA deben responder solidariamente por la culpa del accidente, en el cual sufriera lesiones físicas, fisiológicas y morales MARÍA EUGENIA ZORRILLA".

Dijo la sociedad opositora, a su vez, que el cargo adolece de defectos de técnica, como son no haber singularizado los errores de hecho; formular una alegación propia de la instancia; incluir en la proposición jurídica la acusación de resoluciones del Ministerio de Trabajo; identificar la causa del error de hecho con el error mismo. Y dice, de otro lado, que las pruebas calificadas no demuestran las alegaciones del recurrente.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Según la demanda inicial del juicio, María Eugenia Zorrilla Alvira celebró un contrato laboral con Mélida Cardona quien, a su vez, fue contratista de Conconcreto S.A. Según la misma demanda, el juez, entre otros aspectos, debía declarar la culpa de la empleadora en el accidente que sufrió la trabajadora demandante e igualmente, que "(...) la contratista independiente MELIDA CARDONA, y la Empresa Conconcreto S.A. deben pagar a mi poderdante la indemnización total y ordinaria por perjuicios ...".

Significa lo anterior, que la demandada Mélida Cardona fue llamada a responder en juicio con

fundamento en el artículo 216 del CST, que establece la responsabilidad del empleador cuando por su culpa el subordinado sufre un accidente de trabajo; y que la empresa Conconcreto S.A. fue llamada a responder en juicio sobre la base de la solidaridad prevista en el artículo 34 del citado Código, modificado por el 3° del decreto 2351 de 1965, esto es, por ser "beneficiario del trabajo o dueño de la obra".

Quien demanda que se fije en el demandado la responsabilidad que establece el artículo 216 del CST, debe demostrar que el empleador incurrió en culpa en la ocurrencia del accidente de trabajo, para que asuma la totalidad de los perjuicios que produjo el hecho culposos. Y si además pretende que un tercero, como contratante de su empleador, responda solidariamente, asume la carga probatoria de los supuestos de hecho del artículo 34 del CST.

En esas condiciones, el objeto probatorio del juicio es la culpa del empleador, pero no puede ser la culpa del "beneficiario del trabajo o dueño de la obra", que es el sujeto pasivo de la obligación simplemente solidaria del artículo 34 del CST.

La lectura de la sentencia impugnada pone de presente que el Tribunal perdió de vista el fundamento de la demanda, la razón que se invocó para pedir, y las dos normas legales citadas, pues no se ocupó de determinar si la demandada Mélida Cardona incurrió en culpa en el accidente de trabajo que sufrió la demandante, y porque, en cambio, hizo énfasis en la culpa de Conconcreto S.A.

El cargo incurrió en el mismo error, pues, sin siquiera acusar la violación del artículo 34 del CST, como debió hacerlo, y sin precisar el verdadero error jurídico en que incurrió el sentenciador, argumentó, en el plano fáctico, para demostrar que Conconcreto S.A. no cumplió, cabalmente, las medidas de seguridad que hubieran impedido el accidente; y solo hizo una tangencial referencia a la demandada Mélida Cardona.

Ese error de bulto en que incurrió la recurrente al formular el cargo, en buena medida le resta importancia a otros de los que adolece esa acusación, pero que de hecho se dieron.

En efecto, mientras que la ley procesal dice que el recurrente debe singularizar los errores de hecho para que el cargo no tenga las características de una simple alegación de instancia, el presente ataque en estricto sentido no lo hace, y solo al final, a manera de conclusiones, presentó las consecuencias que se derivarían de la errada apreciación de los testimonios, la inspección judicial y de unos documentos sobre cumplimiento o no de normas de seguridad industrial de Conconcreto S.A., pero no de la empleadora. Pero, como lo fundamental está, en que el sentenciador juzgó la culpa de un tercero frente al contrato laboral, vale decir, del contratante de la empleadora demandada, así pudiese la Corte asumir que esas "conclusiones" son la singularización que se echa de menos, esos supuestos errores no serían suficientes para romper la sentencia acusada.

Ello es así, por lo siguiente: Pide la censura que la Corte asuma, con base en los documentos de los folios 150 a 164, que la demandante no asistió a los cursos de inducción que organizó Conconcreto S.A.; pero la obligación laboral en esa materia era de la demandada empleadora; y existe un margen de duda que excluiría el error manifiesto, y es que esos documentos fueron revisados por el Juzgado durante la inspección judicial por vía ilustrativa, o como se lee al folio 115 vuelto "... listados de firmas ilustrativas de asistencia a los cursos de inducción de prevención de accidentes ...", de manera que no acreditan contundentemente, como aquí en casación se requiere, que la demandante no recibió esos cursos de inducción; y porque está de

por medio que en esa materia el sentenciador se apoyó en la prueba testimonial que, por ella misma, no sirve para establecer en este recurso la comisión del error de hecho del Tribunal.

Pide también la censura que la Corte asuma que no merecían credibilidad alguna los testigos del juicio, por contener declaraciones mentirosas, inconsistentes, contradictorias etc., pero si la Corte pudiera estar de acuerdo con la recurrente, que ciertamente analizó con detenimiento la prueba, la consecuencia sería, prácticamente, dejar sin demostración la manera precisa como se produjo el accidente y dejar todo el peso probatorio en dos documentos que en seguida se analizarán y que no son suficientes para calificar de manifiesto el presunto error apreciativo en la valoración de la prueba. Porque en efecto, si ningún testimonio sirve para demostrar la culpa (la de Concreto, según el cargo; la de la empleadora, según la ley), entonces la única demostración estaría en el reporte que Concreto le dio al Seguro Social sobre el accidente y en la investigación que hiciera dicha firma.

El reporte del accidente al Seguro Social dice que, para prevenir accidentes en la obra, Concreto cumplió las normas sobre seguridad industrial y eso mismo fue lo que dijo el Tribunal. Ahora, es cierto que al respaldo de dicho informe hay una serie de explicaciones sobre la manera como ocurrió el accidente. Sin embargo, esas explicaciones no son de Concreto y son posteriores a la ocurrencia del hecho, por lo cual, y así corresponda a un funcionario del Seguro Social, la versión es de segunda mano, y no son la apreciación directa vertida ante el juez.

El otro documento citado no fue acusado aquí, sino en el segundo cargo. Allí se verá que tampoco habría sido útil para demostrar la culpa patronal.

El cargo, en consecuencia, no prospera.

SEGUNDO CARGO

Acusa la violación del artículo 216 del CST, de la resolución 2413 de 1979, el artículo 348 del CST, el decreto 062 de 1976, el artículo 39 de la ley 21 de 1982, los artículos 82 y 84 de la ley 91 de 1979, el artículo 24 del decreto 614 de 1984, la resolución 2400 de 1979, los artículos 56, 62 y 91 literal b del decreto 1295 de 1994 "... en el concepto de violación indirecta de la ley por error de hecho por aplicación indebida por falta de apreciación de la prueba".

El cargo se desarrolla de este modo:

"2. SINGULARIZACIÓN Y ENUMERACIÓN DE LAS PRUEBAS QUE CONSIDERO NO APRECIADAS POR EL TRIBUNAL.

"2.1. la prueba documental (recaudada a F. 275 del cuaderno principal) documento que trata del resultado de la investigación interna realizada por CONCRETO S.A.

"2.2. la prueba del interrogatorio de parte de MARIA EUGENIA ZORRILLA recaudada a F. 70

"3. DEMOSTRACIÓN DEL CARGO

"3.1. HIPÓTESIS GENÉRICA DEL TRIBUNAL CON QUE MOTIVO SU FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA.

"A F. 18 del cuaderno de Sentencia del Tribunal dijo esto: <fácil es concluir que la única declarante presencial de los hechos es, CLARA INÉS TRUJILLO ORDOÑES, quién en forma por demás PREVENIDA pero clara y concreta, explicó las circunstancias del fatal accidente

sufrido por la actora con tan graves consecuencias para su calidad de vida, pero también se desprende de ésta versión el acatamiento por parte de la sociedad demandada de las medidas de prevención y seguridad indispensables para la ejecución de una obra como la cumplida al interior de una construcción, luego mal haríamos en compartir la conclusión del juzgado de primera instancia en el sentido de responsabilizar a una sociedad de un hecho sobre el cual se hizo lo humanamente indispensable para evitar, como es en este evento atemperarse a la señalización tanto con las cintillas amarillas como son los carteles alertando sobre el peligro, ello desde el punto de vista del lugar del trabajo, pero además está claro porque en ellos coinciden todos los declarantes que la empresa somete a todos sus trabajadores no solo a una inducción de seguridad previa al inicio de sus funciones, sino que durante el desarrollo de las labores participan en los comités de Seguridad y prevención y así el trabajador desatiende las instrucciones impartidas, es su responsabilidad como en éste evento; y lógico está no puede ser la empresa la llamada a responder por una conducta homicida de sus trabajadores que sólo muestra el incumplimiento de las instrucciones a ellas impartidas...> ya, a F. 24 del cuaderno de Sentencia del Tribunal continuó diciendo para reforzar el contenido de su decisión de sentencia lo siguiente: <en sentir de la sala de decisión el recaudo probatorio nos permite concluir que la culpa del accidente recae en el demandante, pues la empresa cumplió con todos los procesos para prevenir la accidentalidad a su interior, prueba de ello es además el resultado de la diligencia de inspección judicial adelantada por el juzgado de primera instancia observada en los F. 115 vuelto a 237 del cuaderno principal los cuales no da cuenta de los comités paritarios evacuados desde el 9 de Septiembre de 1994 hasta el 9 de junio de 1995 listados de asistencia a los cursos de inducción de prevención de accidentes En la obra Oasis de COMFANDI registro de inscripción del comité paritario de Salud Ocupacional de la empresa ante el Ministerio de Trabajo, resoluciones 213 de 1986 y 320 de 1990 del Ministerio de Trabajo, copia del panorama de factores de riesgo de la obra Oasis de COMFANDI y el programa de Salud Ocupacional de CONCONCRETO S.A. del año 1995 constitutivos lo que necesariamente nos impone concluir el cumplimiento por parte de la empleadora de las obligaciones a su cargo consistente en instruir a los trabajadores sobre los riesgos a que están expuestos pero además las indicaciones de prevención sobre los mismos, luego debemos apartarnos de las conclusiones expuestas por el juzgado de primera instancia, lo cual nos imponen revocar la sentencia recurrida y en su lugar absolver de todos los cargos a la demandante por haberse atemperado al mandato legal, esto es, haber instruido a sus trabajadores sobre los riesgos propios de las labores por ellos desempeñadas e indicar oportunamente los lugares de peligro conforme a las instrucciones de los programas de Salud Ocupacional> (las subrayas y negrillas son mías más no su texto).

"3.1.1. PRIMERA PRUEBA

"ENUNCIACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR FALTA DE APRECIACIÓN DE LA PRUEBA DOCUMENTAL, OBRANTE A F. 276 DEL CUADERNO PRINCIPAL (ÍTEM 2.1. DEL TITULO DE SINGULARIZACIÓN DE PRUEBAS)

"El Tribunal en cuanto a esta prueba documental omitió su apreciación lo que lo colocó en una violación indirecta de la ley por error de hecho por aplicación indebida, prueba que de haberse tenido en cuenta hubiera cambiado toda la conceptualización que expresó el Tribunal al momento de emitir el fallo de Sentencia de Segunda instancia, yerro de mayúscula connotación que debe analizarse porque de él nació la ilegalidad del proveído, documento que de haberse tenido en cuenta por el Tribunal, hubiera entendido que su fallo debió haber sido confirmatorio del de primera instancia, y no, por el contrario de revocatorio, al percibir de manera fácil y clara que los demandados no cumplieron con todas las obligaciones de prevención de seguridad

industrial al interior de la obra Oasis de Confandi, y que por lo tanto, la culpa del accidente de Maria Eugenia Zorrilla recaía en los demandados y no en la demandante.

"3.1.1.1. DEMOSTRACIÓN DEL ERROR DE HECHO POR FALTA DE APRECIACIÓN DE LA PRUEBA DOCUMENTAL OBRANTE A F. 275.

"Acuso al Tribunal de cometer error de hecho al no haber apreciado la prueba recaudada a F. 275 del cuaderno principal documento que trata de la investigación interna realizada por CONCONCRETO S.A. sobre el accidente laboral que sufriera MARIA EUGENIA ZORRILLA, más exactamente investigación realizada por el Señor JESÚS MARÍA SÁNCHEZ, trabajador social y especialista en Salud Ocupacional, quién se desempeñaba en CONCONCRETO S.A. en el cargo de Jefe Coordinador de Salud Ocupacional, tal como aparece definido dentro de la diligencia testimonial que rindiera a F. 101, documento éste de la investigación interna que de haber sido apreciado por el tribunal hubiese cambiado su concepción decisoria cuando dijo (a F. 24 del cuaderno del Tribunal), lo siguiente: <en sentir de la sala de decisión el recaudo probatorio nos permite concluir que la culpa del accidente recae en el demandante, pues la empresa cumplió con todos los procesos para prevenir la accidentalidad a su interior> precisión ésta hecha por el Tribunal para sustentar su sentencia de exoneración de culpa de los demandados, conclusión de orden fáctico contraria a la realidad manifiestamente establecida por la prueba documental que aquí se le da relevancia probatoria, más las pruebas que posteriormente enunciaré por ser consecuenciales como prueba conjunta para crear certeza probatoria por las siguientes razones: es claro y contundente que este documento cuando explica la descripción del accidente en el numeral 9 expresando <la Señora estaba botando escombros del 4 piso al apoyarse en la reja del ventanal, esta reja no estaba asegurada aún y ella cayó al piso desde una altura aproximada de 10 metros> (las subrayas son mías), diciendo por demás que los testigos del accidente fueron RAÚL CASTILLO Y MARY PEÑA.

"Esta prueba documental contrasta diamantinamente, así mismo expresa en el numeral 14 como el hecho del acto inseguro: <no asegurar o advertir antes de ejecutar la acción>, argumentando en el mismo F. 275 en su reverso que las medidas para prevenir accidentes de este tipo: <cada reja que se coloque debe quedar asegurada inmediatamente>.

"Como se puede observar de lo anteriormente dilucidado no fue cierto lo dicho por el Tribunal a F. 24 del cuaderno de sentencia del Tribunal que la empresa cumplió con todos los procesos para prevenir la accidentalidad a su interior, pues en este documento de investigación interna se deja entrever que faltó un mayor diligenciamiento por parte de CONCONCRETO S.A. para prevenir el accidente de MARÍA EUGENIA ZORRILLA pues queda claro que no fue advertido el personal del peligro inminente a que iba a ser expuesto, pues dichas ventanas (rejas) no estaban aseguradas completamente pues este fue el resultado de la investigación del <acto inseguro>, situación que colocó a MARÍA EUGENIA ZORRILLA en un estado de inminente peligro sin necesidad alguna, pues si se hubieran asegurado las ventanas (rejas) de manera definitiva y no haberlas dejado flojas o sobrepuestas el accidente no hubiera ocurrido, porque resulta inconcebible decir, suponiendo lo que no fue que si hubieran colocado la señalización correspondiente de peligro sobre las rejas, ello hubiese sido suficiente para prevenir el peligro de una trabajadora a la cual se le dio la orden de botar dichos escombros por ese sitio al primer piso, en otras palabras haberla enfrentado al peligro con la inminencia e inmediatez de un riesgo muy alto de accidentalidad y colocarle al <filo de la cuchilla> y que con cualquier movimiento desafortunado el riesgo se hubiere materializado como le ocurrió a MARÍA EUGENIA ZORRILLA, esto sin lugar a dudas no es una forma de prevenir el riesgo a no ser que se le

hubiera colocado ceñido a su cuerpo cuerdas, cintas o sogas extensoras para prevenir cualquier sobresalto al vacío, pero como también se advierte en este documento dentro de lo que fue el acto inseguro, no se advirtió antes de ejecutar la acción, de donde se vislumbra <a flor de piel> que no se adoptaron todas las precauciones y medidas adecuadas para garantizar la seguridad industrial y evitar cualquier riesgo de accidentalidad, obligaciones que el empleador no cumplió a cabalidad violando de esta forma la normatividad legal pertinente sobre la prevención de Seguridad Industrial.

"Pero mejor aún, ésta prueba documental contrasta por cotejo con otras pruebas obrantes dentro del proceso, que coadyuvan y fortalecen consecuentemente, es así como el informe patronal (F. 13 reverso y 273) en el cual se expresó: <la señora se asomó por la ventana y al asomarse cayó al piso primero del bloque debido a que había una reja en la ventana floja> (las subrayas son mías); el informe de la investigación realizada por el funcionario del ISS (F. 13 y 273 reverso) el cual expresó: <las rejas de cada uno de los ventanales de los apartamentos estaban siendo instalados en su totalidad por un contratista el cual empezó a dejarlos sobrepuestos piso por piso, sin ningún tipo de aseguramiento y sin ningún aviso de seguridad industrial, por lo tanto la afectada no tenía conocimiento alguno de que dicha reja no estaba asegurada en su base en el momento de apoyarse sobre ella; así mismo, es suficientemente clara y responsiva la declaración de interrogatorio de parte de MARIA EUGENIA ZORRILLA, tal como se puede observar, el Tribunal en ninguno de sus análisis probatorios que hiciera del recaudo, en ningún momento y lugar hizo alusión a ésta declaración de parte, cuando de ella se sustraía que había sido rendida con suficiente claridad, espontaneidad y de manera concreta no dejando vislumbrar en ninguno de sus apartes duda o cuestionamiento alguno a sus dichos por lo que debió haber sido tomada en cuenta para definir lo que iba a ser el fallo definitivo del Tribunal, veracidad que se puede concretar al cotejar las pruebas obrantes dentro del plenario procesal como la prueba documental a que hemos alusión en el ítem 3.1.1 (anterior). Sobresalen dichos similares a los aducidos por MARIA EUGENIA ZORRILLA a F. 70 cuando ésta expresó <estaba haciendo aseo en el cuarto piso concretamente estaba, en el momento del accidente, botando unos escombros>, además complementa esta versión diciendo que arrojaba los escombros por las ventanas al primer piso donde había una montaña de escombros que estaban recogiendo, habían dicho que había que tirarlos abajo, eso lo dijo don JORGE que era el esposo de la contratista MÉLIDA CARDONA.

"Entonces con lo aquí expresado considero que esta prueba documental tiene la suficiente relevancia e importancia probatoria, la cual de haberse tenido en cuenta hubiere influido ostensiblemente en el fallo definitivo del Tribunal, creyendo a ciencia cierta que con él se hubiese confirmado el fallo de sentencia de primera instancia, porque el Tribunal al haberlo apreciado se hubiera dado cuenta de su desatino de exculpar a los demandados, por poder haber asimilado con facilidad que, tanto, MÉLIDA CARDONA como CONCRETO S.A. no cumplieron con sus obligaciones totales de prevención de Seguridad industrial, con lo cual no hubiera ocurrido el accidente de MARÍA EUGENIA ZORRILLA.

"Siendo esto así, solicito a la Corte se sirva tener en cuenta esta prueba como fundamento para su decisión final de instancia, en tanto que, en su sede en casación lo exhorto a que impugne la sentencia del Tribunal, consecuencia de los protuberantes errores de hecho cometidos por él al apreciar esta prueba".

Dijo por su parte la sociedad opositora que el Tribunal dio por demostrados los hechos del juicio con base en pruebas determinadas y distintas de las acusadas en este otro cargo; que en ello aplicó el artículo 61 del CPL y que el recurrente, en cambio, no acusó las pruebas que

fundamentaron la decisión impugnada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Las consideraciones jurídicas que se presentaron al decidir el cargo anterior son suficientes para desestimar este otro, que tampoco acertó a precisar el verdadero yerro del juzgador. Además, aquí tampoco acusó el censor la norma legal que se erige en la fuente de la obligación solidaria; no precisó los errores de hecho y, como lo advirtió la sociedad opositora, dejó sin atacar, la totalidad de las pruebas que al Tribunal le sirvieron para dar por demostrado que Conconcreto, mas no la demandada empleadora, cumplió con las obligaciones sobre seguridad industrial.

Se quiere sí observar, que el documento del folio 275 proviene de Conconcreto y no de la demandada empleadora; que ni Raúl Castillo ni Mari Peña, quienes allí figuran como supuestos testigos del accidente, rindieron declaración en este proceso; que Castillo dice, según el documento, que la demandante estaba asomada por la ventana del cuarto piso y que hizo esfuerzos para no caer, pero no precisó ni desde donde vio el accidente ni las circunstancias que determinaron la caída al vacío. Se observa igualmente que Mari Peña estaba en el segundo piso de la edificación (y no en el cuarto piso), y que, desde luego, no suministró una versión sobre la manera como ocurrió el hecho, puesto que solo escuchó los gritos de la víctima y apreció su caída al vacío.

Con esas versiones extra judiciales no se podía romper la sentencia del Tribunal y ni siquiera con la declaración de Clara Inés Trujillo, de quien se sabe que se encontraba con la demandante en el cuarto piso, mientras que en ese lugar no estaban ni Raúl Castillo ni Mari Peña.

El cargo, en consecuencia, no prospera.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia del Tribunal de Cali, dictada el 5 de octubre de 2001 en el juicio ordinario laboral que promovió María Eugenia Zorrilla Alvira contra Mélida Cardona Esquivel y Conconcreto S.A.

Costas en casación a cargo de la demandante y a favor de la sociedad demandada.

COPIESE, NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE Y DEVUELVA EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

GERMAN G. VALDES SANCHEZ

FRANCISCO ESCOBAR HENRIQUEZ

JOSE ROBERTO HERRERA VERGARA

CARLOS ISAAC NADER

LUIS GONZALO TORO CORREA

ISAURA VARGAS DIAZ

FERNANDO VASQUEZ BOTERO

JESUS ANTONIO PASTAS PERUGACHE

Secretario



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones
ISSN 2256-1633
Última actualización: 31 de agosto de 2019

