

Casación: Rad. 9674

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION LABORAL

MAGISTRADO DR. JOSE ROBERTO HERRERA VERGARA

Referencia Expediente No. 9674

Acta No. 39

Santafé de Bogotá, D.C., treinta (30) de septiembre de mil novecientos noventa y siete (1997).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por los apoderados de BERTULFO ANTONIO HERRERA RICO y VIDRIOS PARA LA CONSTRUCCION S.A. " VIDCO S.A. " contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín el 1º de octubre de 1.996, en el juicio seguido por BERTULFO ANTONIO HERRERA RICO contra VIDRIOS PARA LA CONSTRUCCION S.A." VIDCO S.A." y ALUMINIOS PARA LA CONSTRUCCION LIMITADA " ALCO LTDA ".

I.- ANTECEDENTES

El actor demandó solidariamente a las sociedades mencionadas para que previo el trámite del proceso ordinario laboral se les condenara a la indemnización de los perjuicios MATERIALES, MORALES y FISIOLÓGICOS, en sus elementos de daño emergente y lucro cesante, consolidados y futuros ocasionados por el accidente de trabajo ocurrido el 10 de diciembre de 1.993; solicitó que las anteriores condenas sean reajustadas de acuerdo con la pérdida del poder adquisitivo del peso. Aclaró que los perjuicios morales y fisiológicos deben tasarse cada uno en el equivalente de 1.000 gramos oro.

Afirmó el ex trabajador que prestó servicios del 7 de septiembre de 1.992 al 30 de octubre de 1.994 en el cargo de CORTADOR DE VIDRIO, por el cual percibía una asignación mensual de \$ 128.354,00; que el 10 de diciembre de 1.993 el superior inmediato le dio la orden de reparar un timbre, labor que le exigió subirse en una escalera hechiza e improvisada que constituyó la causa de la caída al suelo a una altura de 5.5 metros, lo cual le originó lesiones en el occipital y traumatismos. Informó que la empresa no le dio previamente capacitación, ni implementos para desempeñar las labores ajenas a su cargo. En la primera audiencia de trámite adicionó la demanda, en el sentido de hacer claridad que prestó indistintamente los servicios para las dos demandadas.

La demandada VIDRIOS PARA LA CONSTRUCCION " VIDCO " S.A. al dar respuesta al libelo demandatorio aceptó la prestación del servicio y los extremos temporales, en cuanto a la labor de reparación del timbre aclaró que fue el propio demandante quien voluntariamente se

ofreció y salió víctima de su propio actuar. Propuso como excepciones las denominadas falta de causa para pedir y pago.

A su turno la empresa ALUMINIOS PARA LA CONSTRUCCION LIMITADA "ALCO LTDA" negó rotundamente todos los hechos, fue enfática en afirmar que el actor nunca tuvo relaciones laborales con ella. Propuso como excepción la de falta de legitimación en la causa por pasiva.

El Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín mediante fallo del 29 de mayo de 1.996, condenó a la sociedad VIDRIOS PARA LA CONSTRUCCION S.A. " VIDCO S.A." por la suma de \$ 12.268.266,60 por concepto de indemnización plena de perjuicios materiales y morales con ocasión del accidente de trabajo del 10 de diciembre de 1.993, la absolvió de las restantes pretensiones y le impuso costas; absolvió de todas las súplicas a la demandada ALUMINIOS PARA LA CONSTRUCCION LIMITADA " ALCO LTDA " y declaró no probadas las excepciones propuestas.

II.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Por apelación del actor y de la demandada VIDCO S.A. conoció el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín - Sala Laboral -, que mediante sentencia del 1º de octubre de 1.996 y "auto" del 22 de octubre de 1.996 (referente a corrección por error aritmético), confirmó la sentencia apelada, modificando la cuantía de las condenas las cuales quedaron en \$2.000.000,00 por perjuicios morales y \$ 12.692.058,00 por perjuicios materiales (indemnización consolidada y futura).

El fundamento de la condena radicó esencialmente en la culpa contractual a la luz de la doctrina, la jurisprudencia, las recomendaciones de la OIT y la normatividad consagrada en el Código Sustantivo del Trabajo y Código Civil. Para el efecto valoró los testimonios, la inspección realizada por Salud Ocupacional del ISS y el dictamen médico, y concluyó que el accidente ocurrido obedeció a la falla de la escalera prefabricada por el mismo trabajador, a una orden impartida para ejecutar labores ajenas al cargo sin previa instrucción ni dotación de herramientas adecuadas, razón por la cual procedió a la condena por perjuicios materiales y morales, incorporando dentro de éstos últimos los fisiológicos, porque al causarse daño a la humanidad de los seres, el sufrimiento emocional interno en sus diferentes matices, lo comprende el daño moral en su aspecto psicológico.

III.- DEMANDA DE CASACION- PARTE DEMANDANTE

Inconforme el actor interpuso el recurso de casación el cual una vez concedido por el Tribunal y estudiado por esta Sala se procede a resolver.

Pretende el recurrente la casación parcial de la sentencia impugnada, en cuanto exoneró a la codemandada VIDCO S.A. de pagar los PERJUICIOS FISIOLOGICOS, para que en sede de instancia, revoque la sentencia del a quo en cuanto absolvió por ese concepto y en su lugar condene a esa demandada por dicho perjuicio, entre uno y mil gramos oro fino.

CARGO UNICO.- Acusó la sentencia impugnada "... por ser violatoria en forma directa del artículo 216 del C.S.T. en concordancia con los artículos 1.614 y 2.341 del C.C.C. (sic), por interpretación errónea, en razón que el ad quem no le dio el alcance que tal normatividad tiene, pues limitó la indemnización a la reparación de los perjuicios materiales y morales, restándole autonomía y existencia propia al perjuicio fisiológico, que debió considerar independientemente

del perjuicio moral..."

En la sustentación del cargo señala que no se le dio el alcance íntegro al artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, norma que habla de la " indemnización total " y ordinaria de perjuicios. En criterio del impugnador por vía de doctrina y jurisprudencia la norma en referencia comprende tres clases de perjuicios: materiales, morales y fisiológicos. Entonces, el error del tribunal fue no haber indemnizado el perjuicio fisiológico, como autónomo e independiente del moral.

Sostiene que la esencia del perjuicio material es "la imposibilidad para laborar al 100%, produciéndose la merma del patrimonio..."; el perjuicio moral que persigue "la reconciliación del ser humano con su propio yo" lo concibe como "... el sufrimiento íntimo que produce al individuo el daño sufrido..."; y el concepto de perjuicio fisiológico lo enuncia como aquel que "...afecta el mundo de los sentidos del individuo: el olfato, el oído, el gusto, el tacto, la vista. Su indemnización procura reparar en algo la descompensación del individuo con el mundo exterior. De reparar en algo la falta de reconciliación del individuo con el mundo de los olores, de los sonidos musicales, de los sabores de que tanto disfrutaban los protagonistas de la Odisea, del placer que se siente al pasar la mano por la suave piel de Platero, del regocijo que se percibe al captar con la vista la simetría de las figuras de los artistas griegos o de la Mona Lisa de Leonardo".

El opositor se opuso a la prosperidad del cargo por considerar que lo expresado por el tribunal respecto a la interpretación del artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, se ciñe a su verdadero y estricto contenido, pues al hacer referencia la norma a indemnización total y ordinaria de perjuicios, no exige que los mismos deban ser individualizados según la clasificación de la doctrina y la jurisprudencia, pues estima válido que cuando no se requiera una determinación específica para su cuantificación, como sucede con los morales y fisiológicos, al no existir cálculos matemáticos para precisarlos, se puedan incluir en una sola suma tanto los morales como los fisiológicos, tal como lo hizo el tribunal de una manera correctamente motivada, por lo tanto considera inocua la anulación del fallo de segundo grado, máxime cuando el recurrente no impetró en la demanda de casación la modificación de la cuantía de los perjuicios morales, en los cuales están comprendidos los fisiológicos.

SE CONSIDERA

Con base en la valoración probatoria el juez de segunda instancia concluyó la culpa patronal de la empresa Vidco S.A. en el accidente de trabajo sufrido por el demandante, y para la cuantificación de los daños ocasionados al trabajador por el mismo tuvo en cuenta la pericia (folios 108-109), que dictaminó como afecciones " leve asimetría facial.....leve paresia facial ... moderada hipoacusia...". Así estimó el fallador los perjuicios materiales consolidados y futuros, y además, en los numerales XVI y XVII de la sentencia impugnada hizo referencia expresa a la procedencia de la reparación de los perjuicios morales y aun de los fisiológicos, respecto de los cuales se pregona por la censura el quebranto normativo por interpretación errónea consistente en no estimar su procedencia legal.

El tribunal se expresó así:

"...En el anterior orden de ideas, la jurisprudencia laboral siguiendo la de la Sala Civil, ha reconocido los perjuicios en mención en cuantía de \$ 4.000.000, agregando la Sala que estos no se fijan en proporción a la pérdida de la capacidad laboral, y por consiguiente en este caso acorde

con el efecto psicológico y fisiológico que le pudiese causar el daño según el dictamen médico de folios 108 y 109, la Sala considera que deben fijarse en la suma de \$ 2.000.000,00.

"XVII.- En cuanto a los perjuicios fisiológicos a que alude el mismo recurrente, que en doctrina son las "actividades placenteras" que deja de cumplir el trabajador por virtud del daño causado, es necesario anotar que bien pueden hacer parte de los perjuicios morales, solo que aquel perjuicio debe tenerse en cuenta en el momento de fijar el monto total de los morales. Esto porque si la fisiología es la "ciencia que estudia la vida y las funciones orgánicas" al causarse un daño en la humanidad de la persona, viene de inmediato un padecimiento emocional interno general a raíz del traumatismo que le causa por la compasión que pueda despertar, la repulsa que provoca en algunos casos y el desdén por los placeres que ofrece la vida, todo lo cual encierra el daño moral que debe tasarse en una determinada suma atendiendo como primera medida el aspecto psicológico y ver si se puede agravar por ser víctima de un rechazo, que no le permite disfrutar de una determinada actividad vital que no en todos los casos podrá ser igual y por tanto debe objetivarse en lo posible.

"En este caso se repite, se ha tenido en cuenta al tasar el perjuicio moral, la leve asimetría y paresia facial derecha, más la moderada hipoacusia, que pudiéndose considerar un perjuicio estético leve, según Guillermo Cabanellas es "Toda lesión fisiológica debida a hecho ajeno y que produce mutilación, defecto, cicatriz, mancha o cualquier otra falta que provoque la repulsa, compasión, desagrado, irrisión o simple curiosidad mortificante de los demás y que se aparta de los caracteres regulares de las personas en general o concretamente de aquella a que se haga referencia... Su posible resarcimiento económico se incluye en el daño moral. Diccionario de Derecho Usual." (subrayado fuera de texto).

La culpa por accidente de trabajo origina la obligación patronal de asumir la indemnización "total" y ordinaria de los perjuicios. Doctrinariamente los perjuicios fisiológicos tienden a obtener el resarcimiento de la pérdida u obstáculo para poder desarrollar actividades vitales o placenteras de la vida, que aunque no tienen incidencia económica, si hacen agradable la vivencia en sus diferentes matices.

A juicio de la Sala no existe el vicio hermenéutico enrostrado al ad quem por las siguientes razones:

El artículo 216 del C.S.T., al ordenar al empleador culpable de un riesgo profesional la indemnización "total", quiere significar que la reparación debe cubrir todos los aspectos o perjuicios sufridos, pero nótese cómo el citado precepto en ninguna parte impone la necesidad de individualización o discriminación de tales o cuales clases de perjuicios. Es sabido que los juzgadores en sus decisiones utilizan indistintamente diversas denominaciones relacionadas con perjuicios materiales, tales como "daño emergente y lucro cesante", o el "perjuicio material presente y futuro", o la "indemnización consolidada y futura" etc, pero no puede predicarse error interpretativo porque los agrupen en su connotación genérica o simplemente porque adopten tal o cual terminología, siempre que naturalmente encuadre dentro de la cabal acepción. Lo propio sucede respecto del resarcimiento del dolor, aspecto que el juzgador en su criterio puede encuadrar independientemente como perjuicio moral o incluyendo otras facetas de aquél.

Cuando el sentenciador al interpretar la norma en referencia individualiza los perjuicios o los agrupa, no incurre per se en quebranto del referido precepto sustantivo. Cuestión diferente es si en su decisión no incluye aspectos del resarcimiento, pues en tal evento éste tendría carácter parcial y no total, lo que sí implicaría una transgresión legal, situación que no se da en el caso

objeto de estudio, en el cual, no es que el tribunal haya exonerado "a la codemandada VIDCO S.A. de pagar los PERJUICIOS FISIOLÓGICOS ...", como lo sostiene equivocadamente el impugnante, toda vez que no hubo exclusión de esta clase o categoría de perjuicios, lo que sucedió fue que los tasó de una manera global con los morales.

La transcripción del fallo atrás hecha pone de relieve sin lugar a dudas que el juez de segunda instancia incorporó el monto de los perjuicios fisiológicos dentro de los morales, pero sin que haya dejado de estimar la procedencia de aquellos.

Tan cierto fue al análisis conjunto de los perjuicios morales y fisiológicos por parte del ad quem, que en la misma demanda de casación, de manera contradictoria, se duele el censor porque no se le dio "autonomía" a los perjuicios morales, es decir pretende se individualicen y tasen económicamente por separado, sin que exista obligatoriedad de obrar en tal sentido, porque no hay precepto de orden sustantivo o procesal que lo ordene.

Se sigue de lo expresado que si el fallador consideró pertinente estimar en \$2.000.000,00 de manera conjunta los perjuicios morales y fisiológicos, ello no constituye error hermenéutico.

Por las razones expuestas el cargo no prospera.

IV.-DEMANDA DE CASACION- DEMANDADA: VIDRIOS PARA LA CONSTRUCCION S.A. " VIDCO S.A."

Inconforme la demandada VIDCO S.A. interpuso el recurso de casación el cual una vez concedido por el Tribunal y admitido por esta Sala se procede a resolver, junto con el escrito de réplica.

Pretende la recurrente se case parcialmente la sentencia impugnada, en relación con el monto de los perjuicios morales y materiales, para que en sede de instancia se revoque la proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Medellín y en su lugar modifique el valor de los perjuicios materiales y morales, reduciéndolos conforme al real salario que tenía el actor al momento del accidente.

Para tal efecto formuló tres cargos, los cuales se proceden a estudiar de manera conjunta por su desarrollo y por perseguir un mismo objetivo.

PRIMER CARGO.- Acusó la sentencia de violar indirectamente por aplicación indebida, el artículo 218 del Código Sustantivo del Trabajo, en consonancia con los artículos 127, subrogado por la ley 50 de 1.990, 128, subrogado por el 15 de la ley 50 de 1.990, 186, 216, 249 306 del citado código; 1º de la ley 52 de 1.975, 2º de la ley 15 de 1.959 y 7º de la ley 1ª de 1.963.

Afirmó que el tribunal incurrió en los siguientes errores de hecho:

"1. Dar por demostrado, sin estarlo, que el salario del trabajador demandante, al momento de ocurrir el accidente, era de \$ 137.329, mensuales, más la doceava parte de la prima de servicios, el auxilio de cesantías, las vacaciones y los intereses a las cesantías.

"2. No dar por demostrado, estándolo, que el salario del trabajador demandante, al momento de presentarse el accidente, era de \$ 113.543, mensuales".

Como prueba equivocadamente apreciada enuncia la liquidación final de prestaciones sociales

del folio 58 y como no apreciada el informe patronal del accidente de trabajo visible a folio 91.

En el desarrollo del cargo manifestó que la liquidación final evidencia que la relación laboral perduró del 7 de septiembre de 1.992 al 30 de octubre de 1.994, fecha esta para la cual el trabajador tenía un salario mensual de \$ 128.354,00, auxilio de transporte de \$ 8.975,00, para un total de \$ 137.329. Mas el ad-quem no apreció adecuadamente tal documento porque tomó en cuenta el salario correspondiente al 30 de octubre de 1994 y no el de la fecha del accidente (10 de diciembre de 1.993). Agrega que tal dislate se hizo más evidente al adicionarle a dicha cantidad la doceava parte de prima de servicios, auxilio de cesantías, vacaciones e intereses a las mismas.

Expresó además, que si el tribunal hubiese tenido en cuenta el documento del folio 91, necesariamente habría concluido que en ese informe de accidente se registraba su ocurrencia el 10 de diciembre de 1.993 y una asignación mensual de \$ 113.543,00.

Insiste que el salario para el reconocimiento de las prestaciones económicas por accidente de trabajo, según el artículo 218 del Código Sustantivo de Trabajo, es el que se tenía al momento de ocurrir el accidente, tomándolo en el sentido de qué constituye salario a la luz del artículo 14 de la ley 50 de 1.990 y de lo que no tiene esa naturaleza de acuerdo al artículo 15 de la misma ley; preceptos que llevan a concluir que se incurrió en equivocada apreciación del documento del folio 58 y en la inapreciación del de folio 91, razón por la cual tomó como salario conceptos que realmente no correspondían.

El opositor considera no debe prosperar el cargo porque se invocan como indebidamente aplicadas normas que no tienen carácter prestacional sino indemnizatorio; que para estos efectos se debe tener en cuenta todo lo que recibe el trabajador a cambio de trabajo, y que se dejaron de lado en el ataque otros sustentos del fallo.

SEGUNDO CARGO.- Acusó la sentencia de violar por interpretación errónea del artículo 218 del Código Sustantivo del Trabajo, en consonancia con los artículos 127, subrogado por el 14 de la ley 50 de 1.990, 128 subrogado por el 15 de la ley 50 de 1.990, 186, 216, 249 y 306 del mismo estatuto; 1º de la ley 52 de 1.975, 2º de la ley 15 de 1.959 y 7º de la ley 1ª de 1.963.

En la sustentación el cargo transcribe apartes de la sentencia impugnada en la cual se toma como guarismo determinante para cuantificar las condenas, el valor del salario por \$ 137.329,00 y se le agregan las doceavas partes de la prima, la cesantía, las vacaciones y los intereses a la cesantía. Asienta que según lo preceptuado en el artículo 218 del Código sustantivo del Trabajo, el salario para las prestaciones económicas en caso de accidente es el que " tenía asignado el trabajador al momento del suceso " y precisa que constituye salario lo percibido con arreglo al artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, para concluir que el fallador de segunda instancia incurrió en el dislate de tomar factores que no constituían salario, el cual de no haber ocurrido lo habría conducido a la condena por perjuicios materiales y morales sensiblemente inferiores.

El opositor hace reparo a la vía escogida. De otra parte, considera que para fijar la cuantía de las indemnizaciones de perjuicios debe tenerse en cuenta los salarios debidamente indexados y las prestaciones, independientemente de que no constituyan salario.

TERCER CARGO.- Acusó la sentencia de ser violatoria de la ley sustantiva, por aplicación

indebida, del artículo 218 del Código Sustantivo del Trabajo, en consonancia con los artículos 127, subrogado por el 14 de la ley 50 de 1.990, 128, subrogado por el 15 de la ley 50 de 1.990, 186, 216, 249 y 306 del mismo estatuto, 1º de la ley 52 de 1.975, 2º de la ley 15 de 1.959 y 7º de la ley 1ª de 1.963.

En la demostración del cargo, se parte de la aceptación de los supuestos fácticos de la sentencia, se inserta la misma transcripción de la sentencia hecha en el primer cargo, y coinciden las apreciaciones hechas en los anteriores cargos, sobre lo que es salario, la remuneración que debe tomarse para los reconocimientos económicos del accidente, para concluir de análoga manera que el ad-quem tomó factores que no son salario y por ende las condenas por perjuicios deben ser inferiores al aplicar correctamente la ley sustantiva enunciada como quebrantada.

El opositor a su turno considera que la demanda de casación omitió en este cargo precisar si el ataque es por vía directa o indirecta, y advierte que en su desarrollo es idéntico al primero.

SE CONSIDERA

Como atrás se anotó, por su desarrollo y por dirigirse hacia el mismo objetivo, se estudian conjuntamente los tres cargos propuestos por la demandada.

Es indiscutible que el accidente de trabajo sufrido por el demandante ocurrió el 10 de diciembre de 1.993 por culpa patronal. Ahora bien, para efectos de fijar el monto de los perjuicios materiales, con apoyo en el dictamen pericial, el ad-quem tomó como base una suma mensual equivalente a \$ 137.329,00, más las doceavas partes de cesantías, intereses sobre éstas, primas de servicio y vacaciones.

En el régimen de riesgos profesionales derivado de la responsabilidad objetiva, la legislación laboral colombiana determina el salario base que debe tenerse en cuenta para fijar las indemnizaciones o prestaciones respectivas. No ocurre lo mismo, a efectos de determinar las indemnizaciones originadas en culpa patronal en los casos de accidente de trabajo, porque ni el artículo 216 del CST que la prevé ni ninguna otra normatividad laboral obliga a tener en cuenta un determinado salario base de su liquidación; luego carece de fundamento el reparo de la acusación según el cual necesariamente debía liquidarse el resarcimiento de los daños provenientes de la culpa, con fundamento en el salario devengado por el demandante al momento de la ocurrencia del insuceso.

De otra parte, como en estos casos se procura colocar a la víctima en el mismo estado que tendría si el daño no hubiese ocurrido jamás, la indemnización del perjuicio exige plenitud en su reparación, por lo que para deducir el daño emergente y el lucro cesante, es razonable computar todos los factores integrantes de la liquidación que en concreto determine la merma patrimonial efectiva del servidor que sufrió el perjuicio. Por tanto al concepto real de salario, pueden adicionarse las doceavas partes por cesantías, intereses sobre éstas, primas y vacaciones, por tratarse de factores que de no haberse dado el accidente trabajo hubiesen ingresado al patrimonio del trabajador y que al ser causados en la vigencia del vínculo laboral, se constituyen el parámetros reales de resarcimiento pleno.

Eso fue lo que hizo el sentenciador apoyado en el dictamen médico (fls. 108-109) y en la experticia que obra a folios 177 y siguientes. Nótese que en ellos al hacer referencia a la "INDEMNIZACION CONSOLIDADA" se tomó el salario mensual y las doceavas partes ya referidas, como factores de tasación de un perjuicio, razón por la cual no se evidencian los equívocos y errores atribuidos.

Además, si bien el accidente de trabajo se presentó el 10 de diciembre de 1.993, debe tenerse presente que el concepto médico definitivo y no objetado por la demandada, se produjo el 10 de febrero de 1.996 (folios 108-109), circunstancia valedera y equitativa para que se hubiese adoptado el salario probado a la terminación del vínculo laboral.

Por lo demás, en cuanto al cargo formulado por la vía indirecta, cabe agregar que por estar soportadas las conclusiones del tribunal en un dictamen pericial, éste no es prueba calificada en casación laboral para demostrar errores de hecho manifiestos.

En consecuencia, los tres cargos de la demandada recurrente no prosperan.

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, NO CASA la sentencia de fecha primero (1º) de octubre de mil novecientos noventa y siete (1.997), proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el juicio promovido por BERTULFO ANTONIO HERRERA RICO contra VIDRIOS PARA LA CONSTRUCCION S.A. " VIDCO S.A. " y ALUMINIOS PARA LA CONSTRUCCION LIMITADA "ALCO LTDA "

Sin costas en el recurso de casación para ninguna de las partes.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente
al tribunal de origen.

JOSE ROBERTO HERRERA VERGARA

FRANCISCO ESCOBAR HENRIQUEZ

RAFAEL MENDEZ ARANGO

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

GERMAN G. VALDES SANCHEZ

FERNANDO VASQUEZ BOTERO

RAMON ZUÑIGA VALVERDE

ANA LIGIA VIATELA TELLO

Secretaria



