

Radicación n.º 51606

FERNANDO CASTILLO CADENA

Magistrado ponente

SL3169-2018

Radicación n.º 51606

Acta 26

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil dieciocho (2018)

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por la sociedad PRODUCTOS QUÍMICOS PANAMERICANOS S.A., contra la sentencia proferida por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 28 de febrero de 2011, en el proceso instaurado por MARGARITA PUENTES DE DÍAZ, ÁLVARO DÍAZ, LUZ NELLY DÍAZ PUENTES y DIEGO FERNANDO DÍAZ PUENTES contra la recurrente.

ANTECEDENTES

Margarita Puentes de Díaz, Álvaro Díaz, Luz Nelly Díaz Puentes y Diego Fernando Díaz Puentes, en calidad de madre, padre y hermanos, respectivamente, del causante Álvaro Enrique Díaz Puentes, demandaron a la sociedad Productos Químicos Panamericanos S.A. para que se declare que el fallecimiento de su familiar ocurrió en accidente de trabajo, dado el incumplimiento de las normas de seguridad e higiene industrial y de salud ocupacional y que el suceso se produjo por culpa del empleador. En consecuencia, piden que la llamada a juicio sea condenada, en forma indexada, a reconocerles y pagarles «la reparación plena de perjuicios», según se «establezca, mediante dictamen pericial»; y a las costas del proceso. Por último, también solicitan que se declare que la indemnización plena de perjuicios es independiente del derecho a la pensión de sobrevivientes a cargo de la ARP, hoy ARL.

En lo que estrictamente concierne al recurso extraordinario, los actores adujeron que el señor Álvaro Enrique Díaz Puentes laboró en la sociedad Productos Químicos Panamericanos S.A. desde el 9 de febrero hasta el 30 de julio de 2004, fecha esta última en que falleció, como jefe de mantenimiento; que devengaba un sueldo mensual de \$1.250.000,00 y, adicionalmente, un auxilio de transporte extralegal por un valor de \$180.000, para un gran total de \$1.430.000,00; que el 30 de julio de 2004, el señor Álvaro Enrique Díaz Puentes «fue encontrado muerto, por sus compañeros de trabajo, dentro de las instalaciones de la planta, en la estructura de un malacate que accede a la plataforma del tanque de disolución de sulfato»; que aunque la Fiscalía declaró que no existió responsabilidad penal de ninguna persona en el accidente de trabajo, «las declaraciones rendidas por los empleados de la empresa dan cuenta que de las deficiencias del (sic) seguridad industrial y específicamente de las condiciones de los equipos que debió utilizar el fallecido ingeniero»; que la otrora ARP SURATEP, calificó el suceso como accidente de trabajo; que el causante, minutos antes de su fallecimiento «utilizó el elevador de carga en razón de que el acceso a la escalera se encontraba inundado con aguas residuales. Además el elevador de carga utilizado se encontraba en malas condiciones, lo que determinó el accidente»; que dichas aguas residuales «permanecían en ese lugar, dado que el administrador de la planta [...]

consideraba que debían ser reutilizadas [...] que el sitio donde se encuentra el equipo ascensor de carga (malacate), se encontraba, como de costumbre, inundado de fango a una altura aproximada entre 30 y 50 centímetros, lo que impedía utilizar la escalera de gato»; que la máxima «autoridad de la planta es el administrador de la misma, de modo que el ingeniero ÁLVARO ENRIQUE DÍAZ PUENTES no podía modificar las prácticas de producción ni las condiciones de los equipos que se utilizaban en la planta»; que el «"Acta de Comité de Mortales" del 29 de septiembre de 2004, la ARP SURATEP señala como diagnóstico: "Muerte por politraumatismo al ser atrapado por un ascensor de carga. TEC severo". Y como Análisis del Comité señala: "Atropamiento (sic) con malacate de carga, TEC severo y múltiples fracturas en cara; en horario de trabajo, dentro de su área de trabajo y aparentemente en función de su cargo. Sí A.T. Evento ocurrido por causa de su trabajo"»; y que el causante nació el 24 de julio de 1974, era soltero, no tenía unión marital de ninguna índole e hijos y convivió con sus padres y hermanos desde que nació hasta que falleció.

La demandada, al contestar el escrito inaugural del proceso, se opuso a la prosperidad de las súplicas y formuló las excepciones de ineptitud formal de la demanda por falta de integración del litis consorcio necesario, prescripción, pago, buena fe e inexistencia de la obligación.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Bogotá, mediante fallo del 22 de enero de 2010, dispuso: «PRIMERO. DECLARAR que el fallecimiento del señor ALVARO ENRIQUE DIAZ PUENTES, se produjo como consecuencia de un accidente de trabajo ocurrido en las instalaciones de la empresa PRODUCTOS QUIMICOS PANAMERICANOS S.A. SEGUNDO: CONDENAR a la empresa PRODUCTOS QUIMICOS PANAMERICANOS S.A. [...] a pagar por concepto de indemnización plena de perjuicios las siguientes sumas de dinero: - A favor de ALVARO DIAZ, la suma de [...] \$182.113.207, por perjuicios materiales.- A favor de MARGARITA PUENTES DE DIAZ, la suma de [...] \$313.163.397, por concepto de perjuicios materiales- A favor de MARGARITA PUENTES DE DIAZ, LUZ NELLY DIAZ PUENTES Y DIEGO FERNANDO DIAZ PUENTES, la suma de [...] CIEN SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES al momento de efectuarse el pago correspondiente, como indemnización de perjuicios morales- TERCERO: CONDENAR la empresa demandada a indexar la suma adeudada por concepto de indemnización por perjuicios materiales, de conformidad con el IPC, certificado por el DANE al momento de su pago. CUARTO: DECLARAR que el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por parte de la ARP, no exime a la empresa demandada del pago de la indemnización plena de perjuicios. QUINTO. CONDENAR en costas a la empresa demandada».

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver el recurso de apelación, interpuesto por la accionada, la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a través de providencia del 28 de febrero de 2011, confirmó la decisión de primer grado. Sin costas en esta instancia y las de primera a cargo de la demandada.

En lo que en estricto interesa al recurso de casación, el Tribunal tras referirse a los artículos 56, 57- numeral 2 y 216 del Código Sustantivo del Trabajo, así como de copiar apartes de la sentencia CSJ SL, del 3 de jun. 2009, rad. 35121, asentó que es «deber esencial del empleador brindar seguridad a los trabajadores y proveerles los elementos adecuados para protegerlos de accidentes que pongan en riesgo su vida o su integridad. Por eso el empleador para exonerarse de

la responsabilidad contractual en caso de infortunio laboral, debe demostrar diligencia para prevenir o evitar su ocurrencia, máxime en actividades de altísimo riesgo para la vida y la integridad del trabajador, donde si bien no puede afirmarse que la culpa del empleador se presume, sí comprometen un grado superlativo de diligencia y cuidado debiendo tomar las medidas que correspondan con la alta vulnerabilidad a que queda expuesto el trabajador».

Añadió que, por lo tanto, no era de recibo el argumento plasmado en el escrito contentivo del recurso de apelación «respecto a que, el accidente de trabajo se produjo porque el trabajador usó el malacate, ascensor de carga que no puede ser usado por humanos, dando a entender éste que, por culpa del causante fue que acaeció el accidente de trabajo, puesto que basta revisar las múltiples probanzas, para determinar que efectivamente fue culpa patronal el tan mencionado suceso fatal, que terminó con la vida del señor ÁLVARO DÍAZ (Q.E.P.D.)».

Al valorar la plataforma probatoria infirió:

Testimonios

Sostuvo que los testimonios «(Jorge Alberto Caro Meléndez, Juan José Tinjaca Salazar, Victor Julio Canasto Agudo y Gabriel Hernán Villalobos,) rendidos en diligencia previamente señaladas por el A quo, y que sea dicho de paso, los testigos fueron compañeros de trabajo del fallecido, al unísono y sin lugar a equívocos pregonan que en el lugar de los hechos en el piso se encontraban aguas con residual de ácido (sic) sulfúrico y que por tanto era imposible el acceso a la escalera de gato y la única forma en que podían llegar a la parte de encima del tanque era por el malacate. Además concuerdan en afirmar que dicho ascensor de cargas estaba en mal estado, más sin embargo por órdenes del Superior esas aguas estaban ahí para reutilizar. Lo que además se corrobora con la inspección por parte del Ministerio de la protección Social, ya que el mismo Inspector plasmó en dicha acta que: "...en la sección de reactores están llenas de lodo y agua..."» (folios 59 y 194 y ss).

Investigación sobre el accidente de trabajo de la ARP

Adujo que dicha administradora, al referirse a los factores específicos personales o de trabajo que causaron el accidente, indicó «Ascenso del trabajador por un equipo diseñado para carga de materiales, incumpliendo condiciones básicas de seguridad en el uso de equipos de carga (malacates), Ausencia de estándares escritos de seguridad y operación para el uso de malacate...» (folio 49 a 52).

Acta de visita del entonces Ministerio de la Protección Social

Afirmó que en dicha acta se «deja constancia de la situación grave en materia de salud ocupacional en la empresa por la cantidad de falencias que se presentan en las diferentes secciones, encontrando que se evidencia que no existe salud ocupacional en la empresa y se está poniendo en algo riesgo la integridad física y la misma vida de los trabajadores».

Fotos

Coligió que «las máquinas en donde ocurrieron los hechos que hoy ocupa la atención de este Juez Plural, se encuentran evidentemente deterioradas» (folios 63 y ss).

Conclusión

El sentenciador, luego de transcribir pasajes de la sentencia CSJ SL, del 10 de mar. 2004, rad.

21498, sostuvo, a título de colofón, que «sin lugar a hesitación alguna [...] existió culpa en la encartada al no tomar las medidas preventivas para evitar el riesgo en la actividad que se estaba desarrollando, la cual de por sí, constituye una actividad de alto riesgo, razones más que suficientes para CONFIRMAR en todas sus partes el fallo de primera instancia, ya que el apelante no manifestó su inconformismo en referencia a la cuantía impuesta por el fallador de instancia, motivo por el que esta Sala se releva el estudio de dicha condena».

RECURSO DE CASACIÓN

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

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la sociedad recurrente que la Corte case la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, revoque la de primera instancia y, en su lugar, se le absuelva íntegramente de las súplicas impetradas en la demanda genitora.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, que fueron replicados.

CARGO PRIMERO

Ataca la sentencia de violar por vía directa «en el concepto de interpretación errónea del artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo; en relación con los artículo 56 y 57, numeral 2 del Código Sustantivo del Trabajo y con el artículo 64 del Código Civil, dado que existió fuerza mayor o caso fortuito en el accidente de trabajo que exime de culpa al empleador».

La censura, después de copiar el artículo 64 del Código Civil y fragmentos de la sentencia impugnada, aduce que en el caso bajo estudio, «la culpa de la propia víctima es eximente de la culpa patronal, dado que fue él el que decidió por su cuenta y riesgo montarse en el malacate "ascensor de carga no apto para seres humanos" sin que mediara orden expresa o implícita para que lo hiciera. Ninguno de los elementos de seguridad industrial que el empleador le entregó al trabajador, ni ningún otro existente en el mundo habría evitado que se produjera el desenlace fatal, dado que ninguno sirve para evitar que al ser aprisionado entre la canastilla del malacate y la plataforma del tanque, no se produzcan las consecuencias fatales del hecho».

Agrega que el empleador «está en la obligación legal de entregarle al trabajador los elementos de seguridad industrial propias del riesgo de la labor a desarrollar pero no puede, presumir que el trabajador arriesgue su vida haciendo cosas que lo ponen en riesgo y que ninguno de los elementos de seguridad industrial lo protegerá. Así las cosas, el trabajador asumió en riesgo, en la labor a desarrollar, al subirse al malacate "ascensor de carga no apto para seres humanos", lo que constituye una fuerza mayor o caso fortuito exonerante de responsabilidad del empleador al haber existido culpa de la propia víctima».

Invoca las sentencias CSJ SL, del 10 de jul. 2002, rad. 18323 y CSJ SC, del 13 de nov. de 1962, para colegir que «estamos en presencia de un caso de fuerza mayor o caso fortuito porque se trata de un imprevisto imposible de resistir».

En conclusión, expresa que el trabajador «expuso su vida al subirse al malacate "ascensor de carga no apto para seres humanos", sin que hubiere habido orden expresa o tácita del empleador, por lo que el accidente de trabajo está dentro de la teoría de la fuerza mayor o caso fortuito, por

la culpa de la propia víctima».

RÉPLICA

Sostiene que el ataque dirigido por la vía directa, «deja incólume el análisis probatorio efectuado por el ad quem y según el cual no puede darse por hecho la existencia de una circunstancia de fuerza mayor, en los términos argumentados por el demandante en casación como fundamento de su ataque».

CONSIDERACIONES

Conviene memorar que el ataque por la vía de puro derecho supone una plena conformidad entre el recurrente y la Sala sentenciadora en cuanto al aspecto fáctico de la controversia y, por ello, la acusación debe formularse con abstracción de cualquier debate de carácter probatorio. De este modo, no puede el impugnante en casación separarse de las conclusiones a que, en su tarea de examinar los hechos, arribó el tribunal, en ese contexto, ha de realizar su actividad dialéctica única y exclusivamente en torno a los textos legales sustanciales que estime vulnerados, con prescindencia absoluta, se repite, de cualquier consideración que implique discrepancia con el juicio que el sentenciador hizo en relación a los elementos de persuasión.

De suerte que como el cargo está dirigido por el sendero jurídico, no debe haber descontento alrededor de los siguientes supuestos fácticos que el fallador halló acreditados con la prueba testimonial, que: (i) en el piso del lugar donde ocurrió el siniestro se encontraban aguas con residual de **ácido sulfúrico**; (ii) por tanto era imposible el acceso a la escalera de gato; (iii) la única forma en que podían llegar a la parte de encima del tanque era por el malacate; (iv) dicho ascensor estaba en mal estado; (v) por órdenes del superior esas aguas estaban ahí para ser reutilizadas, lo que se corrobora con la inspección por parte del otrora Ministerio de la Protección Social ya que el mismo inspector plasmó en dicha acta que «en la sección de reactores están llenas de lodo y agua [...] se deja constancia de la situación grave en materia de salud ocupacional en la empresa por la cantidad de falencias que se presentan en las diferentes secciones, encontrando que se evidencia que no existe salud ocupacional en la empresa y se está poniendo en algo (sic) riesgo la integridad física y la misma vida de los trabajadores».

Así mismo, que de la investigación realizada por la ARP SURATEP, sobre el accidente de trabajo, se desprende que «ascenso del trabajador por un equipo diseñado para carga de materiales, incumpliendo condiciones básicas de seguridad en el uso de equipos de carga (malacates). Ausencia de estándares escritos de seguridad y operación para el uso de malacate». Igualmente, que las máquinas se encontraban evidentemente deterioradas y que la actividad realizada por el causante **era de alto riesgo**.

La inconformidad de la sociedad impugnante con la sentencia controvertida, gravita, en estrictez, en que «el trabajador expuso su vida al subirse al malacate "ascensor de carga no apto para seres humanos" sin que hubiere habido orden expresa o tácita del empleador, por lo que el accidente de trabajo está dentro de la teoría de la fuerza mayor o caso fortuito, por culpa de la propia víctima».

1º) En torno a la fuerza mayor o caso fortuito

Juzga conveniente la Corte como primera medida traer a colación su doctrina según la cual la indemnización plena de perjuicios se genera en el derecho del trabajo cuando quien tiene el deber de seguridad no lo acata y no despliega una acción protectora, que se concreta en la adopción de todas las medidas necesarias para que el empleado no sufra lesión alguna durante el ejercicio de

la tarea o, en su defecto, no disminuye los riesgos asociados a ella, y está soportado jurídicamente en que quien aspira a beneficiarse del trabajo asalariado debe asumir las consecuencias de los riesgos inherentes a él, entre otras razones, porque es quien obtiene su principal rédito en el proceso productivo.

Esta Corte, explicó la fuerza mayor y caso fortuito, en sentencia SL-7459-2017, de la siguiente manera:

Para la confrontación sobre la legalidad de la sentencia que aquí se realiza, y en atención a que es aspecto medular que se debate en las acusaciones, previo al estudio de las pruebas denunciadas debe clarificarse que para que la fuerza mayor se constituya en causa de exoneración de responsabilidad debe ser de una naturaleza tal que, en principio, no guarde ninguna relación con el trabajo contratado al ocurrir el accidente, pues la deuda de seguridad que corresponde al empleador empieza por no ubicar al trabajador en una circunstancia que no pueda controlar, o de la que desde el inicio entienda va a causar daño, así que cuando además del grave peligro al que lo expone, utiliza elementos de seguridad incipientes, es evidente que se genera la obligación de indemnizar.

[...]

La fuerza mayor entonces no puede ser resuelta a través de una clasificación simple o abstracta, sino que debe ser vista a trasluz de los acontecimientos, teniendo siempre como referente que aquella solo podrá predicarse en la medida en que se presente un obstáculo insuperable en el que el empleador no tenga culpa, pues desplegó toda la gestión protectora, siendo por tanto en ese evento imposible comprometer su responsabilidad.

En ese sentido lo primero que debe advertirse es que la fuerza mayor debe tener un carácter de imprevisible, es decir que en condiciones normales sea improbable la ocurrencia del hecho en las labores ordinarias que se contraten, al punto que la frecuencia de su realización, de haberse contemplado, sea insular y en ese sentido pueda predicarse sobre su carácter excepcional y por tanto sorpresiva.

Además de tal criterio, es evidente que el hecho debe ser irresistible, pese a que el empleador haya intentado sobreponerse tomando todas las medidas de seguridad en el trabajo, en últimas significa la imposibilidad de eludir sus efectos por lo intempestiva e inesperada, de ahí que no tenga ese carácter cuando aquel ha podido planificarlo, contenerlo, eludir o resolver sobre sus consecuencias, pues la exoneración de la responsabilidad por la fuerza mayor impone que, como carácter excepcional, esta sea de una magnitud y gravedad que no suceda habitualmente ni sea esperable, pero además, se insiste, tenga un carácter de inevitable.

En ese horizonte, la fuerza mayor debe tener un carácter de imprevisible e irresistible, pese a que el empleador haya intentado sobreponerse tomando todas las medidas de seguridad en el trabajo, en últimas significa la imposibilidad de evitar sus efectos por lo intempestiva e inesperada, de ahí que no tenga ese carácter cuando aquel ha podido planificarlo, contenerlo, eludir o resolver sobre sus consecuencias, pues la exoneración de la responsabilidad por la fuerza mayor impone que, como carácter excepcional, esta sea de una magnitud y gravedad que no suceda habitualmente ni sea esperable, pero además, se insiste, tenga un carácter de inevitable.

Ahora bien, en el asunto bajo escrutinio, la presencia de una fuerza mayor o caso fortuito es de precisar que, siguiendo lo informado o razonado por el Tribunal sobre las circunstancias que rodearon el accidente que le produjo la muerte a ÁLVARO ENRIQUE DÍAZ PUENTES, al estar

detectado el riesgo, dado que el piso del lugar donde ocurrió el siniestro se encontraba lleno de agua con residual de **ácido sulfúrico** y, por tanto, «era imposible el acceso a la escalera de gato», resulta en sana lógica que era perfectamente previsible no solo dicho infortunio, sino otros más y, por ende, la demandada a través de su personal especializado, debió adoptar las medidas de precaución para impedir que se utilizara el malacate que, como recuerda, se encontraba **en mal estado** y, pese a ello se estaba empleando por el personal, para así evitar poner en riesgo a sus colaboradores. En estas condiciones, por tratarse de un acontecimiento que **podía ser previsible**, o al menos era advertible, no se configura en el asunto bajo escrutinio la fuerza mayor o el caso fortuito de que trata el artículo 1º de la Ley 95 de 1890, que conduzca a concluir la existencia de un eximente de responsabilidad en la ocurrencia de lamentable accidente.

Entonces, dado el ambiente de trabajo en que se prestaba el servicio le correspondía a la empresa controlar y supervisar con rigurosidad dicha labor, máxime en tratándose de actividades de altísimo riesgo, lo cual, sin hesitación alguna, requería mayor control para evitar cualquier situación como la que a la postre ocurrió en aras de prevenir y mitigar las consecuencias de un accidente como el ocurrido.

A este respecto, la Corporación también ha insistido en que aquella cardinal obligación de los empleadores se incrementa aún más en los casos en que las labores específicas de los trabajadores o algunos de ellos impliquen relación directa con determinados elementos de peligro, como la energía eléctrica, la nuclear, los químicos, etc. Un adecuado desarrollo de dicha obligación implica la adopción de toda clase de cautelas -que ninguna es excesiva- pues la exposición a los riesgos, así sea remota y meramente circunstancial, exige el despliegue de aquellas en forma cabal y completa, ya que de lo contrario, aparece comprometida la responsabilidad de quien debió proveerlas (sentencia CSJ SL, del 17 de feb. 1994, rad. 6.216).

Además, ha dicho la Corte, con persistencia, que el artículo 348 del Código Sustantivo del Trabajo preceptúa que toda empresa está obligada a «suministrar y acondicionar locales y equipos de trabajo que garanticen la seguridad y salud de los trabajadores», y adoptar las medidas de seguridad indispensables para la protección de la vida y la salud de los trabajadores, lo cual guarda armonía con las disposiciones en materia de salud ocupacional y seguridad en los establecimientos de trabajo que prevén dentro de las obligaciones patronales las de «proveer y mantener el medio ambiente ocupacional en adecuadas condiciones de higiene y seguridad» (art. 2 R. 2400/1979).

En esa misma dirección, se tiene que el empleador no observó el artículo 84 de la Ley 9 de 1979 que, entre otras obligaciones, estatuye que los empleadores están impelidos a proporcionar y mantener un ambiente de trabajo en adecuadas condiciones de higiene y seguridad; establecer métodos de trabajo con el mínimo de riesgos para la salud dentro de los procesos de producción; cumplir y hacer cumplir las disposiciones relativas a salud ocupacional; responsabilizarse de un programa permanente de medicina, higiene y seguridad en el trabajo destinado a proteger y conservar la salud de los trabajadores; adoptar medidas efectivas para proteger y promover la salud de los trabajadores mediante la instalación, operación y mantenimiento, en forma eficiente, de los sistemas y equipos de control necesarios para prevenir enfermedades y accidentes en los lugares de trabajo y realizar programas educativos sobre los riesgos para la salud a que estén expuestos los trabajadores y acerca de los métodos de su prevención y control.

De manera que, se itera, el juzgador no incurrió en el error jurídico que le achaca la sociedad impugnante en lo concerniente al caso fortuito.

2º) Posible concurrencia de culpas

Esta Sala de la Corte ha explicado que cuando en la ocurrencia del accidente de trabajo ha mediado tanto la culpa del trabajador como la del empleador, no desaparece la responsabilidad de este en la reparación de las consecuencias surgidas del infortunio, como tampoco cuando ha habido concurrencia de culpas con un tercero (sentencia CSJ, SL, del 17 de oct. 2008, rad. 28.821).

El haberse presentado negligencia, descuido o algún acto inseguro del trabajador, no exonera a la empleadora de reparar los perjuicios ocasionados por su culpa.

La Corte destaca que «el acto inseguro del trabajador, entendido como la familiaridad o confianza excesiva con los riesgos propios del oficio, con origen en la práctica rutinaria de la actividad, de la experiencia acumulada, de la observación cotidiana y del hábito con el peligro del operario, no exonera al empleador de responsabilidad, cuando ha existido culpa suya en la ocurrencia del accidente» (sentencia CSJ, SL, del 13 de may.2008, rad. 30.193).

Respecto a la concurrencia de culpas del empleador y el trabajador en el accidente de trabajo, la Corte, en providencia CSJ SL 5463- 2015, razonó:

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

Puestas en esa dimensión las cosas el cargo no se abre paso.

CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia de violar por vía indirecta en el concepto de aplicación indebida «del artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo; en relación con los artículos 2, 6, 7, 40, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 60 y 61 del Código Procesal del Trabajo, como medio; artículos 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 187, 251, 252, 253, 254, 258, 268 y 345 del Código de Procedimiento Civil, como medio, por manifiestos errores de hecho en la apreciación de las siguientes pruebas: a) Investigación sobre accidente de trabajo mortal, severo múltiple y severo por otras causas, realizado por la A.R.P. SURATEP (folios 45 a 53), b) Acta visita de inspección realizada por el Inspector de Trabajo del Ministerio de la Protección Social (folios 58 a 96), c) Testimonio de Jorge Alberto Caro Meléndez (folios 194 a 196), d) Testimonio de Juan José Tinjacá Salazar (folio 209 a 213), e) Testimonio de Víctor Julio Canasto Agudo (folios 213 a 217), f) Testimonio de Gabriel Hernán Villalobos (folios 219 y 220)».

Dice que los errores de hecho en que incurrió el Tribunal fueron:

1o. Dar por probado, sin estarlo, que el accidente de trabajo se produjo por culpa suficientemente

comprobada del empleador.

2o. No haber dado por probado, estándolo, que el accidente de trabajo se produjo sin culpa del empleador.

Acota que el error de hecho, «según lo ha explicado con reiteración esa Sala, consiste en hacerle decir a una prueba lo que no dice o en no haber hallado en ella lo que expresa y así actuó el sentenciador. El manifiesto error de hecho, que salta a la vista, de bulto, ostensible en que incurrió el ad quem fue suponer que la causa del accidente de trabajo fue la falta de diligencia para prevenir o evitar la ocurrencia del accidente de trabajo, por no proveerle al trabajador los elementos adecuados de protección, dado que su actividad es de alto riesgo».

Expone que no existe prueba alguna que demuestre «que las actividades industriales de la sociedad demandada fueran de alto riesgo y por consiguiente, existe un manifiesto error de hecho, de bulto, ostensible en el presupuesto fáctico de la sentencia».

Sostiene que aunado a lo anterior, «en el folio 50 del expediente, que el ad quem registra como folio 48 que corresponde a la numeración anterior, vio que las causas básicas (factores específicos personales o de trabajo que causaron el accidente), lo siguiente: "... Ascenso del trabajador por un equipo diseñado para carga de materiales, incumpliendo condiciones básicas de seguridad en el uso de equipos de carga (malacates), Ausencia de estándares escritos de seguridad y operación para el uso de malacate...", pero no vio que en el mismo folio 50 la ARP SURATEP que realizó la investigación, determinó: "Causas inmediatas (Condiciones y actos sub estándar que causaron el accidente): -Golpe en la cabeza y atrapamiento del cuerpo entre la canastilla y la plataforma del tanque" y "situaciones no claras o anormales: - Se desconoce la razón por el cual el Jefe de Mantenimiento (con amplia formación en el área) utilizó el elevador de carga para llegar a la plataforma del tanque, teniendo una escalera de acceso"», así, afirma, el «manifiesto error de hecho, que salta a la vista, de bulto, ostensible en que incurrió el ad quem fue no haber visto en el folio 50 que "Se desconoce la razón..." que exonera de culpa al empleador del accidente de trabajo».

Expresa que no obstante «los testimonios no son prueba calificada dentro del recurso extraordinario de casación, en el presente caso están en concordancia con las pruebas documentales del expediente, dado que si el ad quem hubiere valorado el folio 49 "Dibujo o fotos que ilustran el sitio: TANQUE DE DISOLUCION DE SULFATO" habría encontrado que lo manifestado por los testigos: "... que en el lugar de los hechos en el piso se encontraban aguas con residual de ácido sulfúrico y que por tanto era imposible el acceso a la escalera de gato y la única forma que podían llegar a la parte de encima del tanque era por el malacate" (folio 20 del cuaderno del Tribunal), también es aplicable para el acceso al malacate, dado que su posición es continua a la escalera con arco de protección y por consiguiente, se encontraba, su acceso con agua residual de ácido sulfúrico y que como lo anotó el Inspector de Trabajo del Ministerio de la Protección Social que anotó: "...en la sección de reactores están llenas de lodo y agua" (folio del cuaderno del Juzgado)».

Así mismo, «no existe prueba alguna que demuestre que por la existencia de los lodos y las aguas residuales de ácido sulfúrico no se tuviere acceso a la escalera o que los elementos de protección entregados al trabajador no sirvieran para ello. El manifiesto error de hecho, que salta a la vista, de bulto, ostensible en que incurrió el ad quem fue no haber visto en el folio 49 que el malacate se encuentra a continuación de la escalera de acceso al techo del tanque por lo que los obstáculos para el libre acceso a la escalera también lo eran para el malacate».

Afirma que «lo anotado por el Inspector de Trabajo del Ministerio de Trabajo, quien realizó la inspección, en la parte que anotó: "... deja constancia de la situación grave en materia de salud ocupacional en la empresa por la cantidad de falencias que se presentan en las diferentes secciones, encontrando que se evidencia que no existe salud ocupacional en la empresa y que se está poniendo en algo (sic) riesgo la integridad física y la misma vida de los trabajadores..." (folio 21 del cuaderno del Tribunal), junto con las fotos que muestran el mal estado del malacate en nada cambia la realidad, dado que si la empresa hubiere estado al día con el programa de salud ocupacional y hubiere arreglado y pintado el malacate de nada habrían servido si el trabajador por su cuenta y riesgo se subió al malacate con tan mala suerte que encontró la muerte, es decir, esos hechos no habrían hecho la diferencia entre la vida y la muerte».

Se apoya en las sentencias citadas en el primer cargo e insiste en la misma conclusión.

RÉPLICA

Asevera que si «la empresa optaba por mantener las aguas residuales que obstruían el acceso a la única escalera que podía ser utilizada por los trabajadores para llegar a la plataforma del tanque, como se demuestra con la testimonial arrimada al plenario, no procede la acusación del recurrente sobre la existencia de un error por parte del ad quem al dar por hecho que la demandada violó su obligación de protección y seguridad para con el fallecido trabajador».

Agrega que no es cierto que «no existe prueba del despliegue de actividades de alto riesgo por parte de la demandada, toda vez que quedo (sic) plenamente acreditado con el referido informe de investigación de la Administradora de Riesgos Profesionales, que obra a folio 44 a 56 del expediente, que la actividad económica de la ex empleadora es la fabricación de sustancias químicas, razón por la cual se encuentra clasificada en la categoría de riesgo V, esta es una categoría de riesgo máximo, según tabla de clasificación económica del Decreto 1607 del 2.002».

En cuanto a lo consignado «dentro del informe sobre el desconocimiento de las causas por las cuales el trabajador fallecido utilizó el elevador de carga, se considera en gracia de discusión, que éste interrogante fue resuelto por los mismos compañeros de labor del causante, quienes dan fe de la forma en que la empleadora obstaculizó el acceso a la escalera utilizando el espacio para reciclar aguas residuales, y propiciando el fallecimiento del señor ÁLVARO ENRIQUE DÍAZ PUENTES (q.e.p.d.)».

Enfatiza en que no existe error al «determinar la ubicación del malacate, pues según las fotos tomadas por la fiscalía el día del accidente (fls. 92 a 96), las fotos que fueron tomadas por un compañero de trabajo del causante (fls. 63 a 91), las que se tomaron el día de la inspección judicial (fls. 430 a 437), y el dibujo efectuado por SURATEP en su informe (fls. 49), la escalera de gato del tanque no se encuentra a continuación del malacate, este hecho deja sin respaldo el "protuberante" error que pretende alegar el demandante en casación. La prueba de la existencia de lodo y aguas residuales en los términos ya descritos, fue demostrada con la prueba testimonial ya referida, esa misma prueba que no puede ser desvirtuada en casación, es la que permite establecer como lo hicieron los jueces de instancia, que sí medio orden expresa impartida al trabajador para acceder a la plataforma del tanque y que la misma condujo a que el trabajador fallecido tomara el ascensor de carga, ante la imposibilidad, generada por la misma empresa, de acceder por otro medio a dicho lugar».

CONSIDERACIONES

Se impone a la Sala recordar lo que de antaño ha enseñado en torno a que cuando el ataque se endereza por la vía de los hechos no es cualquier desatino del juzgador el que da al traste con su proveído, sino únicamente aquél que tenga la connotación de «manifiesto». Ese carácter surge frente a transgresiones fácticas patentes, provenientes de dislates en el examen de los elementos de juicio que conforman el haz probatorio, ya bien por haberlos apreciado equivocadamente, ora por no haberlos estimado.

No basta entonces que el recurrente dé explicaciones, así sean razonables, sobre los eventuales asertos erróneos del fallador o que se limite a enfrentar sus conclusiones con las de éste, sino que además de identificar y demostrar el desacierto de hecho ostensible debe acreditar, con base en el contenido de las pruebas, qué es lo que ellas en verdad acreditan y su incidencia en la equivocada resolución judicial.

Bajo las aristas en precedencia, entonces, procede la Sala a analizar las diferentes probanzas que el cargo ataca, lo cual arroja el siguiente resultado:

1º) Sobre la falta de prueba alguna concerniente a que las actividades industriales de la sociedad demandada son de alto riesgo

Realmente sorprende a la Sala tal afirmación de la demandada, pues basta acudir al Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial suscrito por el representante legal de la accionada (folios 28 a 31), para verificar que su actividad «económica consiste en la fabricación y comercialización de productos químicos» y que los riesgos existentes en la empresa están constituidos principalmente por: «FÍSICOS [...] QUÍMICOS Material Particulado: Generado en los procesos de molienda, trituración y empaque de los productos elaborados. MECÁNICOS Proyección de partículas: Generadas en los procesos de esmerilado, pulimiento y corte de piezas metálicas. Salpicaduras de productos: Como resultado de la violencia de la reacción. FÍSICO QUÍMICOS Explosión: fallas en los sistemas de control y seguridad de caldera y tanques de almacenamiento [...]». Por tanto, esas actividades económicas determinan palmariamente que la clase del riesgo es V, que en virtud del artículo 2º del Decreto 1607 de 2002 en concordancia con el 26 del Decreto 1295 de 1994, son de «RIESGO MÁXIMO».

2º) Investigación sobre accidente de trabajo mortal, severo múltiple y severo por otras causas elaborado por funcionarios de la ARP SURATEP (folios 44 a 52)

Atinente a la naturaleza probatoria del informe de investigación de accidente de trabajo de la otrora ARP, esta Corte en sentencia SL4514-2017, del 22 de mar. 2017, rad. 46487, explicó que no es prueba calificada, así:

Sobre la naturaleza probatoria del informe de investigación de accidente de trabajo de la otrora ARP

En torno a este tema, de antaño ha precisado la Corte lo siguiente:

a. Sentencia CSJ SL, del 8 de jul. 2003, rad. 19749:

Allende los aspectos formales sobre los que llama la atención el cargo, relacionados con los requisitos que se deben cumplir para la estimación probatoria de un documento como el de folios 64 y 65 del expediente, respecto al cual el propio acusador dice que es declarativo, lo que salta a

la vista en la argumentación demostrativa de aquél es que está exclusivamente fundada en una prueba sobre la cual no se puede construir ataque en casación, como es el caso de los informes que sobre los accidentes de trabajo rinden las administradoras de riesgos profesionales (ARP), de los que la jurisprudencia ha manifestado constituyen documentos declarativos provenientes de terceros, que deben por tanto ser asimilados a un testimonio.

De ahí que en el marco de lo dispuesto por el artículo 7 de la ley 16 de 1969, deviene formalmente desacertado que la acusación pretenda controvertir ante la Corte el atenuamiento a la ley de la sentencia gravada únicamente desde un documento que en riguroso sentido equivale a un testimonio, que no es prueba calificada [...].

En relación con el informe del accidente laboral que produjo la ARP Colmena, visible entre folios 64 y 65 del expediente, del que el cargo afirma que fue apreciado equivocadamente por el Tribunal, reitera la Corte lo que ya expresó a propósito del ataque anterior, en el sentido que más allá de si se produjo o no la ratificación que extraña el impugnante, ello carece de trascendencia en el caso, pues el documento que contiene aquel, según la jurisprudencia, es simplemente declarativo y se asimila a la prueba testimonial que, como se sabe, no es calificada y sobre ella tampoco se puede estructurar acusación en el recurso extraordinario.

b) Providencia CSJ SL17468-2014, del 30 de abr. 2014, rad. 46057:

1.1) Documento técnico de investigación elaborado por la Administradora de Riesgos Profesionales Colpatria (folios 83 a 97).

Este informe se encuentra rendido por trabajadores de la demandada, Empresas Públicas de Medellín E.S.P., y funcionarios de la ARP Colpatria, el cual contiene una investigación que describe las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el siniestro que le causó la muerte al ingeniero Juan Felipe Cardona López, así como la matriz de pérdidas, las causas inmediatas, actos inseguros, condiciones inseguras, causas básicas, factores personales, factores de trabajo, controles administrativos, y recomendaciones generales.

En sentir de la Corte Suprema de Justicia la probanza en precedencia, en la que se basa el cargo para enrostrarle a la corporación de instancia los yerros fácticos, es un documento de carácter declarativo, en el que casi un mes después de los sucesos sobre los cuales gravita la controversia, y como ya se dijo, a partir de un recuento cronológico de los hechos, se hace una evaluación de los mismos y se plantean las posibles causas del accidente de trabajo, así como se establecen unas recomendaciones generales.

Tiene adocinado esta Sala que en virtud al artículo 277 del Código de Procedimiento Civil, aún con la modificación introducida por el artículo 27 de la Ley 794 de 2003, aplicable al proceso laboral por así permitirlo el 145 del estatuto adjetivo del trabajo y de la seguridad social, los documentos simplemente declarativos emanados de terceros, deben apreciarse en la misma forma que los testimonios; y como es sabido, la prueba por testigos no es una de las tres hábiles para estructurar un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo, de conformidad con lo estatuido en el artículo 7º de la Ley 16 de 1969.

Al punto, en sentencia del 17 de marzo de 2009, radicación 31.484, enseñó la Corte:

«Aunque, a raíz de la reforma introducida al ordinal 2 del artículo 277 del C. de P. C., por el artículo 23 de la Ley 794 de 2003, para la apreciación de los documentos declarativos emanados de terceros, ya no se requiere la ratificación de su contenido '...mediante las formalidades

establecidas para la prueba de testigos...', ni su apreciación se debe hacer '...en la misma forma que los testimonios.', como lo exigía la anterior norma, sino que, simplemente, '...se apreciarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido, salvo que la parte contraria solicite su ratificación.', tal como lo prevé el actual texto legal, y ya lo había previsto el ordinal 2 del artículo 22 del Decreto 2651 de 1991 y lo adoptó definitivamente el artículo el numeral 2 del artículo 10 de la Ley 446 de 1998, dichos cambios legislativos no alcanzan a variar la vieja tesis de la Corte de que los documentos de esta naturaleza no son prueba calificada en casación, pues, si bien, tal postura había estado basada en el carácter no autentico del documento, toda vez que, para poder ser apreciado en juicio requería de su ratificación, también se ha venido considerando que, no obstante ratificarse éstos en el proceso, tenían una naturaleza intrínseca testimonial, lo cual, si bien se apoyaba en el mismo texto legal, que exigía que fueran apreciados '...en la misma forma que los testimonios.', según lo disponía inicialmente el artículo 277 del C. de P. C., no por haberse eliminado tal previsión del legislador, puede decirse que ha desaparecido su condición de testimonio, así sea extraprocesal, ni que para su valoración no se deban seguir las mismas reglas de apreciación y crítica de este tipo de pruebas, lo cual se ofrece claro en el caso presente, en donde los referidos documentos son actas de declaraciones rendidas por testigos ante el propio empleador, en donde se debe ser más riguroso al momento de determinar su valor de convicción.

En este orden de ideas cabe seguir sosteniendo que, por su naturaleza intrínseca testimonial, lo documentos simplemente declarativos emanados de terceros, no constituyen prueba calificada en casación, por lo que no se podrá asumir su estudio, sino en la medida que se demuestre error respecto de una prueba que sí lo sea.

c) Fallo CSJ SL6497-2015, del 29 de abr. 2015, rad. 44894:

En efecto, refiere únicamente a los fls. 573 a 574 que contienen el informe de accidente adelantado por la administradora de riesgos profesionales y al informe de interventoría que le fue rendido a la demandada en solidaridad (fl. 381), para de ello concluir que estaba suficientemente demostrada la culpa de la empleadora.

En ese orden de ideas, ha de señalarse que los informes, por provenir de terceros, se asimilan a declaraciones no aptas en casación para estructurar errores de hecho, por manera que si el recurrente pretendía demostrar los enrostrados en el cargo, debió acudir en primer lugar a las pruebas que ostentan tal calidad, para permitir el estudio de aquellas en las que fundamentó su ataque.

Entonces, trasladando los argumentos expuestos en la línea jurisprudencial trazada en precedencia, que encaja perfectamente en el asunto bajo escrutinio, no es posible estructurar los errores de hecho a que alude la recurrente, con fundamento en la errada apreciación de aquellas pruebas que no son calificadas en el ámbito del recurso extraordinario, esto es, con los informes rendidos por la ARP hoy ARL, dada su naturaleza intrínseca testimonial.

3º) Declaraciones de terceros

En lo referente a la prueba testimonial, no está calificada para fundar sobre ella un error de hecho manifiesto en la casación del trabajo, en los términos del artículo 7º. de la Ley 16 de 1969, norma que fue declarada exequible por la Corte Constitucional en sentencia C-140 de 29 de marzo de 1995, de suerte que únicamente podría haber sido examinada si previamente se hubiese establecido un desacierto valorativo originado en medios de convicción idóneos para estructurar un yerro fáctico, lo que no ocurrió.

Por último, la censura resalta que «las fotos que muestran el mal estado del malacate en nada cambia la realidad, dado que si la empresa hubiere estado al día con el programa de salud ocupacional y hubiere arreglado y pintado el malacate de nada habrían servido si el trabajador por su cuenta y riesgo se subió al malacate con tan mala suerte que encontró la muerte, es decir, esos hechos no habrían hecho la diferencia entre la vida y la muerte».

Lo anterior, se trata, a no dudarlo, de apreciaciones subjetivas de la recurrente, que así se exhiban razonables, no devienen apropiadas en una acusación enderezada por la vía indirecta, en la que se acusa al juez de segunda instancia de la comisión de un error de hecho, entendido como aquel desacierto garrafal, que se impone a la mente, que hiere, derechamente y sin torceduras, la inteligencia.

Se repite que el error de hecho, aparece distanciado y alejado, en absoluto, de conjeturas, suposiciones o razonamientos o, en general, de interpretaciones de la prueba que, a través de raciocinios permita inferir algo distinto a lo que ella en sí misma, de manera evidente, acredita. Para nada importa que lo conjeturado resulte más o menos razonable. Con suficiente dosis de razón, se ha dicho, en términos verdaderamente gráficos, que sólo puede tildarse de error de hecho evidente el que «brilla al ojo».

Siendo coherentes con lo discurrido el cargo no sale victorioso.

Las costas en el recurso extraordinario serán a cargo de la parte recurrente por cuanto su acusación no salió adelante y hubo réplica. Como agencias en derecho se fija la suma de \$7.500.000, que se incluirán en la liquidación con arreglo en lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia dictada por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 28 de febrero de 2011, en el proceso instaurado por MARGARITA PUENTES DE DÍAZ, ÁLVARO DÍAZ, LUZ NELLY DÍAZ PUENTES y DIEGO FERNANDO DÍAZ PUENTES en contra de la sociedad PRODUCTOS QUÍMICOS PANAMERICANOS S.A.

Costas como se indicó.

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

FERNANDO CASTILLO CADENA

Presidente de la Sala

GERARDO BOTERO ZULUAGA

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN

2

SCLAJPT-10 V.00



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

