

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA-SALA DE CASACIÓN LABORAL

EXPEDIENTE 36046.

Resuelve la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado judicial de DORA DE JESÚS ZAPATA GAVIRIA contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 21 de febrero de 2008, en el proceso seguido por la recurrente contra **EMPRESA DE REFRACTARIOS ERECOS S.A.**

I.- ANTECEDENTES.-

El señor Jesús María Galvis Sánchez trabajó al servicio de la empresa ERECOS, desde el 27 de mayo de 1991 hasta marzo 20 de 2000, fecha en que falleció a consecuencia de un accidente de trabajo. El causante laboraba como obrero y percibía un salario promedio mensual de \$606.438.

Estando en su jornada de trabajo, el 20 de marzo de 2000, a eso de la 1:30 de la mañana, el trabajador perdió la vida al ser atrapado en la misma caldera en que estaba trabajando, sufriendo graves lesiones en un típico accidente de trabajo.

La señora Dora de Jesús Zapata Gaviria, como compañera permanente del fallecido Galvis Sánchez, instauró demanda para obtener el resarcimiento de los perjuicios materiales y morales causados, pues estimó que, a la luz de lo dispuesto en el artículo 216 del CST, incurrió la empleadora en culpa frente a la ocurrencia del accidente por falta de medidas de seguridad y de adecuado entrenamiento al operario. Adicionalmente, reclamó el reajuste del seguro de vida doblado, de las prestaciones sociales definitivas, de la indemnización moratoria y de las costas procesales.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín, en octubre 30 de 2006, dirimió la instancia condenando a la empresa demandada al pago de \$230.518.908, por concepto de indemnización ordinaria de perjuicios por muerte en accidente de trabajo originado en culpa patronal, condenas impuestas a favor de la demandante.

II.- SENTENCIA DEL TRIBUNAL.-

El Tribunal Superior de Medellín, mediante sentencia de 21 de febrero de 2008, revocó la condena impuesta mediante la sentencia de primer grado, y, en su lugar, absolvió de la condena por indemnización total y ordinaria por perjuicios y la confirmó en todo lo demás, por considerar que no se demostró la culpa del empleador.

III.- RECURSO DE CASACIÓN.-

Inconforme con la anterior decisión, la parte demandante pretende la casación parcial de la sentencia de segundo grado, y que, en sede de instancia, se confirme la sentencia del juzgado en cuanto la condena proferida a favor de la demandante por la suma de \$230.518.908 por concepto de indemnización total

y ordinaria de perjuicios por culpa patronal en el accidente de trabajo en el cual encontró la muerte el señor Jesús María Galvis Sánchez.
Para tal fin propone dos cargos que no tuvieron réplica.

CARGO PRIMERO.- Acusa la sentencia por vía indirecta, por aplicación indebida de los artículos 56, 57 numerales 1 y 2, y 216 del CST; artículo 98 del Decreto 1295 de 1994; artículos 63, 1604, 1613 y 1614 del CC, en relación con el artículo 2357 del mismo estatuto.

Lo anterior, por haber incurrido el sentenciador en los siguientes errores de hecho:

1.) Dar por demostrado, sin estarlo, que el accidente que dio lugar a la muerte del trabajador ocurrió por la inobservancia de estas de las advertencias 1º, 2º y 4º sobre las normas de seguridad para tener en cuenta en el manejo del material de las tolvas.

2.) No dar por demostrado, estándolo, que de existir una malla que permitiera visualizar el material sin el riesgo de que el operario cayera al interior de la tolva por algún motivo, se hubiera evitado el accidente de trabajo que nos ocupa.

3.) No tener por establecido, estándolo, que si hubiera existido un sistema de comunicación permanente entre el hornero y el ayudante del horno y un sistema de alarma sonora o visual, podría haberse evitado el accidente, o, al menos, reducido los efectos para el operario, en caso de ocurrir el siniestro. Se llegó a los anotados yerros, según el censor, por equivocada apreciación del reporte de investigación sobre el accidente mortal y severo (fls. 55 a 60); informe del presunto accidente de trabajo (fl.71); documento de folios 61 a 70; "Normas de seguridad a tener en cuenta en el manejo del material a tolvas" (fl.79) y testimonios de Gladys Elena Quiceno (fls. 129 a 133), Luis Alfonso Chaverra Marín (fls. 135 a 138), Darío Montoya Villegas (fls. 138 a 140), Argemiro Henao (fls. 142 a 145) y Ariel Urrego Pino (fls. 145 a 146).

DESARROLLO DEL CARGO:

Luego de transcribir unos apartes de la sentencia referentes a la valoración del informe del accidente y la investigación, de las recomendaciones dadas por la entidad Suratep S.A. y las normas de seguridad a tener en cuenta para el manejo del material en las tolvas, advierte que el *ad quem* estimó que el infortunio laboral ocurrió no por culpa del empleador, sino por una conducta descuidada del trabajador y, por tanto, concluyó que no existía el derecho a la reparación de perjuicios con fundamento en el artículo 216 del CST.

Para el recurrente, el *ad quem* se equivoca cuando considera que el "Reporte de investigación sobre accidente mortal y severo" (fls.55 a 60), simplemente es un plan de acción para evitar que ocurran nuevos accidentes y se establezcan "nuevas seguridades a partir de lo acontecido", ya que, como puede advertirse desde el propio título del acápite correspondiente del informe de Suratep, es un plan de acción "para evitar que el accidente ocurra nuevamente", lo que implica de una vez que el mismo era evitable y que le correspondía evitarlo al empleador en los términos de los artículos 56 y 57 numerales 1º y 2º del CST,

por los deberes de seguridad que, en especial, le corresponden frente a los trabajadores, y que implican el dotar de los elementos de seguridad razonablemente necesarios para proteger la integridad de los servidores.

Agrega que el *ad quem* no analizó a profundidad la documental comentada, porque, además de lo anterior, en el plan de acción (fl. 59), se expone también aquello que se debe hacer para controlar las causas; y se hacen anotaciones que señalan cómo el empleador realmente no cumplía con las obligaciones que le incumbían frente al trabajador fallecido y determinan su culpa en el accidente laboral que dio lugar al deceso.

Manifiesta que la “*Estructuración, implementación y divulgación del estándar y el sistema de permisos establecido para el ingreso a la tolva*”, que aparece en el plan de acción (fl. 59), indica, precisamente, que no era absolutamente necesario que el operario tuviera que ingresar a la tolva a desempeñar su oficio siempre acompañado y menos, tratándose, como se analizará más adelante, de una persona idónea y con experiencia en las lides propias de su oficio.

Para el censor, “la posibilidad de cubrir la tolva con un sistema de malla, la cual permita visualizar el material, permita chuzarlo, pero a la vez evitará que alguien por algún motivo caiga en la tolva” (subrayas del censor), sentada en el plan de acción tantas veces mencionado, explica claramente que si hubiese existido la malla, no hubiera ocurrido la caída del operario a la tolva por algún motivo y, tan es así, que la empresa procedió de conformidad a lo anotado por Suratep, desafortunadamente, con posterioridad al accidente. Lo que indica que el empleador no cumplió con la obligación de seguridad, por lo que debe asumir la indemnización de perjuicios tal como lo predica el artículo 216 del CST.

Analiza conjuntamente las conclusiones del plan de acción que indican “establecer un sistema de comunicación permanente entre los horneros y el ayudante de los hornos”. Y “estudiar la posibilidad de instalar un sistema de alarma (sonoro y visual), que permita ser activado en caso de emergencia.” Considera el recurrente que estas conclusiones persiguen garantizar la integridad del trabajador, en el desempeño de sus funciones, minimizando los riesgos que se presentan en el desempeño de sus funciones.

Acepta que no fueron determinantes los gases de la combustión en la ocurrencia del accidente de trabajo, ya que todas las pruebas del proceso así lo indican.

Señala que el plan de acción concluye, en el folio 60, bajo el título “seguimiento de planes de acción”, las recomendaciones de tipo técnico (cubrir la tolva, sistema de comunicación y sistema de alarma), lo que indica que, como antes se había anotado en la documental referida, en primer lugar, el cubrimiento de la tolva mediante una malla hubiera evitado que el ayudante cayera dentro de la tolva, y en segundo lugar, que por el sistema de comunicación y alarma se llegara, si no a evitar el accidente de trabajo, al menos sí a disminuir las consecuencias para el accidentado.

En cuanto a la prueba testimonial tenida en cuenta en la decisión de segunda instancia, si bien es cierto que, como se afirma unánimemente, el trabajador

fallecido estaba capacitado y tenía experiencia como ayudante de hornero y recibió implementos de seguridad, pasó por alto el *ad quem* lo afirmado por el hornero Luis Alfonso Chaverra, en el sentido de que el causante sabía cuáles eran sus funciones “solo subía por donde él quisiera a (sic) hacer su respectiva revisión y él era el que consideraba si había necesidad de introducirse a la tolva...”(fl.137), y que, más adelante, reitera que no todas las veces el ayudante informaba que iba a subir a la tolva y lo hacía sin contar con el operario. Que los testigos refirieron que a la tolva se le hicieron los trabajos indicados por Suratep, para evitar la ocurrencia de accidentes similares.

Admite que, según el informe de accidente de trabajo (fl. 71), es claro que el ayudante no avisó que subía.

Para el demandante, se presentó entonces lo que la jurisprudencia llama imprudencia profesional que no exime del pago de indemnización, como bien lo tiene sentado la Corte Suprema de Justicia, en providencias de 26 de enero de 1954 y 9 de febrero de 1984; y sin que sea factible la reducción de la indemnización, como lo enseñó esta Corporación en la sentencia 15.755 de 2001.

Para el censor, el incumplimiento de las advertencias 1, 2 y 4 de las normas de seguridad para el manejo del material en las tolvas (fl.79), puede enmarcarse como una imprudencia profesional del causante, ya que tenía experiencia y capacitación en las lides de ayudante de hornero, como se reconoce en la sentencia impugnada.

Ocurrió, entonces, según el recurrente, que el empleador incumplió con su carga de proporcionar un sitio de trabajo seguro y apropiado para el desempeño de sus funciones y para garantizar razonablemente su salud, no obstante que luego del accidente se implementaron unas medidas, en atención a las exigencias de Suratep.

IV. CONSIDERACIONES

El recurrente se duele que la sentencia de segunda instancia incurrió en error de hecho al dar por demostrado que el accidente mortal del trabajador se debió a la inobservancia de este de las advertencias 1, 2 y 4 sobre las normas de seguridad para tener en cuenta en el manejo del material de las tolvas; y al no dar por demostrado, estándolo, que si hubiera existido una malla en la tolva, un sistema de comunicación apropiado y un sistema de alarma sonora o visual, se habría evitado el accidente, o, al menos, reducido sus efectos.

Es pertinente recordar, en esta oportunidad, lo que la Sala ha venido enseñando de antaño, en torno al ataque por la vía indirecta; para que el planteamiento del error de hecho pueda conducir al quebrantamiento de la sentencia es menester *“que la censura indique las razones que lo demuestran y, además, que su existencia aparezca notoria, protuberante, manifiesta y provenga de la falta de apreciación o errada valoración de una prueba calificada, entre las que se cuentan solamente la documental, la confesión y la inspección judicial”*^[1].

Los razonamientos del recurrente no cumplen el anterior cometido, pues esta Sala no evidencia el desacierto endilgado en la valoración de la prueba documental referida. El *ad quem*, al examinar y valorar el reporte de investigación sobre accidente mortal y severo, consideró:

“En el informe del ‘presunto accidente de trabajo’ de folios 71, se describe lo acaecido, señalando entre otras cosas que el horno estaba normal, la tolva estaba llena, el hornero estaba tranquilo porque todo estaba funcionando bien, que no requería del ayudante para nada, que el ayudante no avisó que subía a la tolva, que por la cantidad de material no se generaba gases y que el causante al momento del insuceso tenía respirador y orejeras.

Del reporte de investigación sobre el accidente mortal y severo (fls. 55 a 60), señala, entre otros asuntos: Que el Sr. Jesús María Galvis, tenía 5 años de experiencia como ayudante en hornos y 9 como ayudante en general, señala que hubo descoordinación del equipo de trabajo por cuanto no se estableció comunicación entre el operario del horno rotatorio y el causante, ‘...comunicación que era indispensable al momento de realizar la operación de chuzar el material, ya que según instrucciones establecidas por la empresa el hornero es quién decide realizar esta operación y nunca debe realizarse solo’.

(...)

En cuanto al procedimiento riesgoso, señala que el realizado por el Sr. Galvis Sánchez, se requiere es cuando hay escaso material en la tolva, material húmedo que se empasta en las paredes de la tolva, cambio de material. En cuanto a las causas se señala la falta de seguimiento a las instrucciones y estándares definidos para la realización de las labores en la tolva. Además menciona que la tolva cumple las características del espacio confinado, por tanto el ingreso a ella requiere un procedimiento y un permiso para su ingreso, además del entrenamiento y capacitación a las personas que realizan la labor.

Del análisis objetivo de lo planteado en el informe del accidente y en la investigación, se desprende que el causante tenía experiencia en la actividad, que conocía la labor y de la necesidad de hacer el pinchamiento (sic) de la masa en la tolva, sólo cuando se lo autorizaba el hornero y este no lo solicitó, qué debía indicar cuándo iba a subir y no se lo comunicó a nadie, que las causas del fatal suceso no pudieron estar asociadas a gases, porque la tolva estaba llena y además el actor tenía máscara y orejeras y en igual sentido no existía calor excesivo, por último, que si bien esta actividad es riesgosa, solo se debe hacer cuando la tolva estuviere escasa de material, material húmedo o cambio de material y ninguna de estas fallas las mencionó el tornero y por último, que el actor decidió realizar solo la función.

Apreciaciones que concuerdan con el contenido de la mencionada prueba documental.

Contrario a lo dicho por el censor, la Sala no considera equivocada la conclusión del *ad quem* que dice “En cuanto a las recomendaciones dadas por la entidad Suratep S.A., en nada confrontan la culpa de la empresa por cuanto, como se señala ‘es un plan de acción para evitar que ocurran nuevos

accidentes', que implica que ocurrido un accidente se estudia por parte de la ARP, nuevas seguridades a partir de lo acaecido, pero no implica lo anterior que por ello se pueda calificar como culpable a la empresa y mas sin confrontar la responsabilidad del actor" (fl.vto. 196). Esta consideración fáctica no contradice para nada el reporte de investigación, pues esta parte del reporte, efectivamente, corresponde a medidas recomendadas con posterioridad al accidente, producto de la misma investigación realizada por Suratep.

Si, luego de presentarse el siniestro, la empresa cumple con el deber de investigar las causas del accidente y atiende las recomendaciones efectuadas por la entidad aseguradora, no, por esto, se configura su culpabilidad en el suceso, como lo pretende inferir el recurrente. Es de anotar que *"es deber de las empresas investigar las causas sobre los accidentes anteriores y de las circunstancias en que estos han ocurrido. Se desprende de lo dicho que con un conocimiento de todos esos antecedentes y de las formas como se presta el servicio será factible eliminar o al menos atenuar los riesgos que aquella engendra"*^[2].

Así las cosas, esta Sala no comparte el planteamiento del censor, pues de la lectura del documento no se destaca el error que quiere hacer ver el recurrente, puesto que en parte alguna del reporte se establece que la causa del accidente haya sido la ausencia de alguna de las seguridades que se proponen para mejorar las condiciones de prevención de accidentes fatales, o que se haya debido a algún incumplimiento por parte del empleador.

Los yerros que pretende hacer ver el recurrente no se presentan en la sentencia; son deducciones que hace el demandante que no pueden dar lugar al error de hecho, conforme a lo anotado al comienzo.

Con relación a la prueba testimonial que alega el recurrente que no fue atendida por el *ad quem*, reitera esta Sala lo dicho de siempre que, según el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, el error de hecho en la casación laboral solo puede originarse en la falta de apreciación o errada apreciación de documentos auténticos, la confesión judicial o la inspección judicial. *"Aunque la Corte ha admitido la demostración del error de hecho mediante la utilización de pruebas no calificadas por la norma citada, lo ha hecho bajo la condición de que primero se demuestre que el tribunal incurrió en error de esa categoría al examinar la prueba calificada o como resultado de su pretermisión..."*^[3], lo cual no se ha dado en el presente caso.

Con relación a la imprudencia profesional que invoca el recurrente en la demostración de los yerros probatorios, en el hipotético caso de que se aceptase que en verdad se presentó la imprudencia profesional, tal conclusión tampoco conduciría a la prueba de la culpa del empleador, presupuesto necesario para la aplicación del artículo 216 el CST y SS.

De acuerdo con lo anterior, no ha de prosperar el cargo.

SEGUNDO CARGO:

La sentencia impugnada viola directamente por aplicación indebida del artículo 98 del Decreto 1295 de 1994; artículos 56 y 57 numerales 1º y 2º y 216 del CST, en relación con las siguientes normas: 63, 1604, 1613, 1614 y 2357 del CC, también quebrantadas por el mismo concepto.

DESARROLLO DEL CARGO:

El recurrente advierte que en este cargo acepta la situación fáctica planteada en la sentencia de segundo grado. Alega que la inobservancia del trabajador de las advertencias citadas en las normas de seguridad para el manejo de las tolvas, particularmente en el tema de comunicar al hornero y hacerse acompañar cuando fuera a subir a la tolva, confiando en su propia pericia, constituye en una imprudencia profesional que no exime al empleador del pago de la indemnización, según lo planteado en sentencia con radicado 9952 de 9 de febrero de 1984. Y que la indemnización no puede disminuirse, según los pronunciamientos de la Corte efectuados en los procesos con radicados 15755 de 2001 y 19357 de 2003, sobre la no aplicación de lo estatuido en el artículo 2357 del CC., si se estima que hubo concurrencia de culpas, pues el artículo 216 del CST estableció de manera autónoma la responsabilidad patronal en el acaecimiento de un accidente de trabajo por su culpa y, por ende, la indemnización total y ordinaria de perjuicios.

Por lo anterior, solicita que se dé aplicación plena al artículo 216 del CST, ya que no existió culpa de la víctima, sino imprudencia profesional que no releva al empleador del pago de los perjuicios.

V.- CONSIDERACIONES DE LA CORTE.-

El pilar básico de la sentencia del *ad quem* para no reconocer la indemnización plena del artículo 216 del CST fue que no se probó la culpa del empleador, conclusión que se mantiene incólume después de estudiar el cargo anterior. Por tal razón, a nada lleva la controversia planteada por el censor al alegar las consecuencias de la imprudencia profesional, dado que es bien sabido que se requiere estar suficientemente probada la culpa del empleador, para que procedan los efectos del artículo 216 del CST. Todo lo cual indica desde ya que este cargo no está llamado a prosperar.

Además, tratándose de una acusación por la vía directa, el censor tenía que estar conforme con los supuestos fácticos del tribunal que bien establece en la decisión impugnada que *“el causante tenía experiencia en la actividad, que conocía la labor y de la necesidad de hacer el pinchamiento (sic) de la masa en la tolva, sólo cuando se lo autorizaba el hornero y este no lo solicitó, que debía indicar cuando iba a subir y no se lo comunicó a nadie, que las causas del fatal suceso no pudieron estar asociadas a gases, porque la tolva estaba llena y además el actor tenía máscara y orejeras y en igual sentido no existía el calor excesivo, por último, que si bien esa actividad es riesgosa, sólo se debe hacer cuando la tolva estuviere escasa de material, material húmedo o cambio de material y ninguna de estas fallas las mencionó el tornero y por último, que el actor decidió realizar solo la función”*, sin que en el texto de la providencia haya considerado que el comportamiento del trabajador que dio lugar al accidente hubiera sido su modo habitual de realizarlo, de manera tal que se

hubiera convertido en una característica propia del desempeño, y, en consecuencia, concluir que actuó con imprudencia profesional.

Por lo anotado en precedencia, el presente cargo también se desestima.

Costas en el recurso extraordinario a cargo de la parte recurrente.

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 veintiuno (21) de febrero de dos mil ocho (2008), proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el proceso seguido por **DORA DE JESÚS ZAPATA GAVIRIA**, contra la **EMPRESA REFRACTARIOS COLOMBIANOS S.A. ERECO**.

Costas como se indicó en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase el expediente al Tribunal.

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO