



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 25899 31 05 001 2022 00300 01

Eduilmar Plata Benites vs. Juan Carlos Olaya Caicedo y Otro.

Bogotá D. C., veintidós (22) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Auto

Teniendo en cuenta que se allega poder de sustitución, la Sala le reconoce personería al doctor Andrés Camio García Castillo, identificado con CC 1.075.670.135 y TP 348.104 CSJ, como apoderado sustituto de la parte demandada, conforme al poder de sustitución allegado al expediente, en los términos y para los efectos conferido.

Resuelto lo anterior, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala los recursos de apelación de ambas partes contra la sentencia condenatoria proferida el 6 de octubre de 2023 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Previa deliberación de los magistrados y conforme a los términos acordados en la Sala de Decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. **Eduilmar Plata Benites** presentó demanda contra **Juan Carlos Olaya Caicedo** y **Luís Ariel Velásquez Garnica**, con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo vigente desde el 10 de octubre 2017, la culpa patronal en el accidente de trabajo ocurrió el 1º de diciembre de 2017 y la falta de pago de prima de servicios, vacaciones e intereses a la cesantía; en consecuencia, solicita se condene a los demandados al pago de \$104.581.667 por lucro cesante consolidado, \$283.349.938 por lucro cesante futuro, 50 SMLMV por daño a la vida en relación, 50 SMLMV por daño moral, \$4.500.000 por prima de servicios, \$503.000 por intereses a



la cesantía y \$2.000.000 por vacaciones, lo *ultra y extra petita*, costas y agencias en derecho (pp. 3-18 pdf 1).

Como fundamento fáctico de lo pretendido manifestó, en síntesis, que nació el 5 de mayo de 1978, que el 10 de octubre de 2017 celebró contrato verbal de trabajo con los accionados, para cumplir funciones de *“frentero, embarcador y reforzador”* en la mina *“la 1-20 glorieta”* a cambio de un salario a destajo, con un promedio mensual antes del accidente de \$1.000.000, en un horario de 6am a 2pm, 2pm a 10pm y 10pm y 6am, bajo las órdenes de los demandados, quienes le pagaron aportes a seguridad social.

Señaló que el 1º de diciembre de 2017, durante su actividad como piquero, informó a German Ballen el desprendimiento de rocas en el frente de trabajo y le pidió reforzar el área, pero el administrador ministro le indicó que siguiera trabajando y *“que no pasaba nada”* y tras retornar a su actividad, mientras trabajaba solo *“aun cuando dicha actividad debe realizarse en parejas mínimo de 2 personas”*, se desprendió una roca sobre su extremidad inferior derecha y tras pedir auxilio dentro de la mina, sin recibir respuesta, se valió de sus propios medios para salir, lo que fue visto por el malacatero Luís Eduardo Plata, luego, se le informó al administrador, quien solo le indicó *“que descansara y sí seguía mal se desplazara al centro de salud”*, agrega que vía telefónica le comentó sobre el accidente al accionado Luís Ariel Velásquez Garnica y su respuesta fue que esperara a ver como evolucionada su estado de salud.

Relata que 4 días después, Wilmar Gómez, trabajador de los accionados, reportó el accidente de trabajo y se le diagnosticó M233 otros trastornos de los meniscos y S800 contusión de rodilla derecha, con una PCL del 12,10% de origen laboral calificada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez el 21 de diciembre de 2019.

Relata que el 13 de abril de 2021 la ARL emitió recomendaciones y restricciones médico laborales, las que fueron notificadas al empleador, como levantar hasta 5 Kg bimanual y usar calzado que ofrezca estabilidad y una base de sustentación adecuada para evitar caídas, pese lo cual, el 10 de mayo de 2022 se le reubicó como *“malacatero y patiero”* debiendo manipular cargas de 10 a 50 Kg y madera con un peso igual y no se le entregó el calzado acorde las recomendaciones, ni elementos de protección personal apropiados a la actividad, ni lo capacitó en seguridad y salud en el trabajo, ni previó el accidente de trabajo, a pesar de ser informado el extremo convocado de condiciones inseguras en el frente de trabajo, ni dispuso de personal necesario para supervisar, vigilar y prevenir accidentes de trabajo, no se implementó el programa de



seguridad y salud en el trabajo antes del suceso, ni se estableció un plan de manejo y atención de accidentes de trabajo, se carecía de personal capacitado y se omitió brindar espacios, herramientas y elementos de trabajo seguros.

Informa que luego del accidente requiere utilizar muletas para su cotidiano vivir, no puede mantener el equilibrio, ni caminar sin ellas, además por el accidente necesitó atenciones de psicología y psiquiatría, ya que era una persona proactiva, vital y enérgica y ahora, al mermar sus habilidades, no se puede valer por sí mismo para múltiples actividades que disfrutaba, como bailar con su esposa, departir con amigos jugando tejo, fútbol con sus amigos e hijos y montar bicicleta, lo que ya no puede realizar por su limitación física y porque las recomendaciones médicas no permiten actividades físicas que causen impacto.

En cuanto a las acreencias laborales, afirmó que desde junio de 2018 no le pagaron la prima de servicios, ni los intereses a las cesantías y vacaciones causadas desde 2017.

2. la demanda correspondió al Juzgado Primero del Circuito de Zipaquirá, quien con auto del 20 de octubre de 2022 la admitió, ordenó la notificación y traslado de rigor (pdf 4). De otra parte, con auto del 7 de diciembre de 2022 se tuvo por contestada la demanda por los accionados (pdf 8).

3. Contestación de la demanda por Juan Carlos Olaya Caicedo y Luís Ariel Velásquez Garnica. Los demandados aceptan la declaración del contrato de trabajo entre las partes, pero se oponen a la prosperidad de las demás pretensiones. En cuanto a los hechos relatan que son ciertos la celebración del contrato verbal de trabajo, su extremo inicial, salario a destajo, subordinación, horario, sitio de trabajo, pago de aportes, que el administrador le indicó al trabajador que descansara, que el reporte del accidente se hizo el 5 de diciembre de 2017, diagnósticos y 12,10% PCL laboral, recomendaciones de la ARL, reubicación y no pago de los intereses a las cesantías (pp. 2-10 pdf 5).

Señalan que contrataron al actor para trabajo de patio limpiando carbón, que dan copia del desprendible de pago del salario, que nunca informó la caída de rocas al administrador y solo manifestó que mientras trabajaba en un sitio estrecho donde solo cabe una persona, llamado “*tambor*”, se arrodilló y sintió molestia en la rodilla derecha, sin que el malacatero pudiera observar los hechos porque estaba fuera de la mina, y en todo caso aducen que el accionante no volvió a laborar y hasta el 5 de diciembre



regresó pidiendo el reporte del supuesto accidente, momento en que se reportó el suceso, conforme lo descrito por el accionante, quien aseguró que cayó una roca “y al evitarla se golpea la rodilla”, sin que de tal hecho hayan testigos, pese lo cual la ARL revisó el caso y dio las atenciones sin objeción, ya que “el empleador cumple a cabalidad con lo ordenado por la aseguradora de riesgos laborales”, además, si realmente ocurrió la caída de roca, se trata de un hecho impredecible e imprevisible, más allá del sostenimiento del túnel de mina.

Manifiestan que se “reintegró” al demandante, tal y como lo ordenó la ARL y es falsa la imposición de actividades contrarias a las recomendaciones y restricciones, que si recibió el calzado ordenado, botas de caucho punta de acero, casco, mascarilla, lampara y los elementos de protección que exige la norma.

De otra parte, aducen que el actor nunca manifestó condiciones inseguras como caída de rocas y a diario se supervisa cada frente de trabajo y se corrigen anomalías, se coloca madera para evitar derrumbes, se controla el gas metano y propano , que para la época de los hechos, la Resolución 1111 de 2017 del Ministerio de Trabajo fijó los estándares mínimos del Sistema de Gestión y Seguridad en el Trabajo y para 2018 solo debía tener implementado un 50%, ya que es una empresa que inició labores en octubre de 2017 con 8 trabajadores y, de buena fe, adoptó el Reglamento de Higiene y Seguridad, pese que el artículo 349 CST lo exige para empresas de 10 o más trabajadores.

Respecto a los presuntos daños materiales e inmateriales, dicen que no le consta, que es la parte demandante quien debe probarlos, no hubo negligencia, ni culpa patronal, que el actor debe acreditar las supuestas omisiones y solo sí lo logra, el patrono deberá probar su diligencia y cumplimiento, conforme la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, como la sentencia CSJ SL4350-2015.

Formuló las excepciones de mérito denominadas cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, excesiva e injustificada solicitud de perjuicios y la genérica.

4. Sentencia de primera instancia. El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante sentencia proferida el 6 de octubre de 2023, resolvió: “*Declarar que entre el aquí demandante Eduilmar Plata Benites y Juan Carlos Olaya Caicedo existió un contrato de trabajo, que estuvo vigente entre el 10 de octubre del año 2017 hasta el 19 de septiembre del año 2023. Se condena de manera solidaria a los demandados Juan Carlos Olaya Caicedo y Luis Uriel Velásquez*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Garnica a reconocer y pagar en favor del aquí demandante las siguientes cantidades de dinero: la suma de \$3.000.000 por concepto de primas de servicios causadas con corte a junio del año 2022. Se condena a reconocer y pagar \$2.000.000 por concepto de vacaciones causadas con corte al 13 de octubre del año 2021. Se condena a reconocer y pagar de manera solidaria a favor del actor los intereses a la cesantías causados con corte a la finalización del año 2012, a razón de \$503.000. Se condena a los demandados de manera solidaria a reconocer y pagar en favor del actor la suma de \$22.429.476 por concepto de lucro cesante futuro. Se condena a reconocer y pagar en favor del actor la suma de \$5.431.766 por concepto de lucro cesante consolidado. Se condena a los demandados a reconocer de manera solidaria al actor la suma de 12 SMLMV a la fecha de esta sentencia por concepto de daño en la vida de relación. Se condena a los demandados Juan Carlos Olaya Caicedo y Luis Uriel Velásquez Garnica a reconocer y pagar en favor del aquí demandante la suma de 12 SMLMV a la fecha de esta sentencia por concepto de daño moral. Se condena a los demandados a reconocer y pagar en favor del aquí demandante la suma de 3 SMLMV por el concepto de agencias en derecho, más las costas que deberán liquidarse por Secretaría”.

Como fundamento de su decisión, la jueza a quo consideró que no se discute la existencia del contrato de trabajo entre el actor y Juan Carlos Olaya Caicedo, como empleador del 10 de octubre de 2017 al 19 de septiembre de 2023, declaró la responsabilidad solidaria de Luis Ariel Velásquez Garnica conforme el artículo 36 CST. Afirmó que estudiaría las condenas de las acreencias reclamadas hasta la fecha señalada en la demanda y no después, declaró confesó el pago de 3 primas por \$1.500.000, condenó al pago del saldo y no se pronunció sobre las cesantías, ya que no fueron pedidas, ni discutidas en juicio.

Frente a la culpa patronal, primero refirió que la prescripción se cuenta desde la fecha de la calificación. De otra parte, tuvo por acreditado el daño con el dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez y para todos los efectos consideró un salario de \$1.000.000. Además tuvo por ciertas las circunstancias del accidente conforme el relato del respectivo informe, el cual menciona una caída de piedra y que el empleador no probó la diligencia en el cuidado de la salud del trabajador, quien le puso en conocimiento situaciones inseguras, pero el ministro, quien era representante del patrono, le ordenó ingresar a la mina, aduce que el testimonio del susodicho administrador acredita descuido total en la verificación de las condiciones de trabajo y los accionados confesaron que hasta ahora estaban implementando el proceso de seguridad y salud en el trabajo y además manifestaron que el trabajador era el responsable del sostenimiento de la mina, pasando por alto los artículos 75 y 79 del Decreto 1886 de 2015. Liquidó el lucro cesante consolidado desde la fecha de estructuración de la PCL el 21 de mayo de 2019 y mediante arbitro iuris, condenó a 12 SMLMV por perjuicios morales y 12 SMLMV por daño a la vida en relación.



5. Recursos de apelación de ambas partes. Inconformes con la sentencia de primera instancia, ambas partes formularon recurso de apelación, bajo la siguiente sustentación:

5.1. Del demandante. *“(...) Su señoría, teniendo en cuenta que los demandados han sido condenados en el pago de primas y en el pago de intereses a las cesantías, en este sentido, su Señoría, la facultad ultra y extra petita que ostenta su Despacho tiene la posibilidad, de la misma manera, de condenar a los demandados frente a la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del trabajo. De la misma manera, Su Señoría, los demandados no aportaron documento que pruebe el hecho de que hayan cancelado las cesantías al correspondiente fondo, aun cuando fueron requeridos por su honorable Despacho para que estos documentos fueran allegados a su honorable Despacho para resolver de fondo este asunto. En este sentido también solicito al honorable Tribunal que atendiendo a las facultades ultra y extrapetita que ostenta el juez al resolver este tipo de asuntos en el derecho laboral, pues que se condene de la misma manera frente al hecho de no cancelar estas prestaciones sociales, esas cesantías y de la misma manera se proceda frente a la indemnización que dispone la Ley 50 de 1990 por el no aporte de estas cesantías al correspondiente fondo. En este mismo sentido, su Señoría también difiero frente al fallo que propone su honorable Despacho en lo que refiere a que se toma como base dentro de la liquidación del lucro cesante, futuro y consolidado el salario que se tenía en cuenta en el año 2017, sin realizarse la correspondiente indexación que se tendría que tener en este momento para poder proceder dentro de la fórmula correspondiente, razón por la cual, en este sentido, también solicito al honorable Tribunal Superior la Sala Laboral de Cundinamarca, que en resolución frente al recurso de apelación se tenga en cuenta ese reparo frente a la indemnización correspondiente al lucro cesante futuro y lucro cesante consolidado, como dispone la norma sustantiva. En este sentido, su Señoría, dejo plasmados mis reparos frente a la sentencia proferida por su favorable Despacho, lo demás me encuentro conforme con su providencia, fue emitida en derecho. Muchas gracias”.*

5.2. De los demandados. *“(...) No existe prueba alguna donde la parte actora de por demostrados los perjuicios ocasionados por el supuesto accidente de trabajo, pues dentro del mismo acápite de la presentación de la demanda, solo se aprecia una aparente liquidación de lucro cesante, donde no se refleja quién lo elaboró y no se encuentra soportado, cabe recordar el principio de que nadie puede fabricar sus propias pruebas para su propio beneficio y que tampoco la simple manifestación de un tercero no es prueba suficiente para dar por probados los supuestos perjuicios ocasionados por los hechos que narra la parte actora de la demanda, es decir, no se aplicó lo establecido en el artículo 167 del Código General Proceso aplicable en los procesos laborales en la remisión normativa del artículo 145 del Código Procesal Laboral. Ya como se dijo en los alegatos de conclusión y trayendo a colación lo dicho por la Sala Laboral de la Corte en cuanto a que se debe demostrar y tener la certeza del lucro cesante consolidado y futuro, sentencia SL5042-2020, situación que no ocurrió en el presente caso, pues solamente existe la plena afirmación del señor Eduilmar Plata, lo cual no es suficiente para demostrar los perjuicios y daños del extrabajador.*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Con respecto al daño emergente, también debía ser probado por la parte demandante, situación que tampoco ocurrió dentro del mismo proceso. Entonces vale la pena recordar el artículo 230 de la Constitución Política, los jueces deben estar sometidos bajo el imperio de la ley y la ley exige que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, de acuerdo al artículo 164 del Código General del Proceso. Ahora bien, los demandados actuaron con la debida diligencia y cuidado para con el extrabajador, pues es claro que para realizar cualquier actividad de una minería debe el personal contar con los elementos de protección personal que fueron entregados al trabajador y también se le realizó la debida capacitación, tal y como se prueban en las fotos aportadas por la parte demandante en el folio 293, pues la mina se encontraba debidamente reforzada, con todos los elementos que exigían y también con la señalización, por lo tanto, no se puede tener en cuenta unas generalidades no comprobadas por parte del aparte actora. Quiero corregir esto último, diciendo que también se tenga en cuenta la solicitud de tacha de testigo del señor Luis Eduardo Plata, de la cual el presente juzgado no se pronunció en la sentencia. Entonces es por eso que le solicito al honorable Tribunal que revoque la presente sentencia. Muchísimas gracias”.

6. Alegatos de conclusión. Solo el extremo demandado presentó alegaciones de segunda instancia, insistiendo que el demandante no demostró con precisión y de forma concreta cual fue el incumplimiento del empleador, solo manifestó generalidades no comprobadas, mientras que el empleador acreditó el suministro de los elementos de protección y el cumplimiento del Decreto 1886 de 2015, además reportó de buena fe el accidente de trabajo, según el dicho del trabajador, tampoco se demuestran los perjuicios pedidos, por ende, se deben declarar prósperas las excepciones propuestas en la contestación de la demanda.

7. Problemas jurídicos a resolver. De conformidad con el artículo 66A CPTSS, corresponde a la Sala dilucidar lo siguiente: **1)** ¿Se equivocó la jueza a quo al no condenar al pago de cesantías e indemnizaciones por no consignación de cesantías y moratoria, en uso de sus facultades ultra y extra petita?; **2)** ¿desacertó la jueza a quo al concluir que se cumplen los presupuestos para declarar la culpa patronal y ordenar el pago de la indemnización por lucro cesante, daño moral y daño a la vida en relación?, en caso negativo, se deberá establecer **3)** ¿omitió la jueza a quo indexar el salario al momento de liquidar la indemnización por lucro cesante?

8. Resolución al problema jurídico. De antemano la Sala anuncia que **confirmará** la sentencia apelada.

9. Fundamentos normativos y jurisprudenciales. Arts. 56, 57, 216 y 348 CST; Arts. 1604, 1757 CC; Arts. 50, 60, 61, 66A CPTSS; Arts. 167, 176 CGP; Art. 84 Ley 9 de 1979; Arts. 21, 56, 58 y 62 Decreto Ley 1295 de 1994; Decreto 1072 de 2015; Arts. 11,



75, 76 Decreto 1886 de 2015; CC C662-1998, CSJ SL 23 May 2001 Rad 15.771, CSJ SL 16 Mar 2005 Rad 23.489, CSJ SL 10 Mar 2005 Rad. 23656, CSJ SL 10 May 2006 Rad. 26126, CSJ SL 13 Oct 2006 Rad 28.130, CSJ SL 1º Jun 2010 Rad 32.454, CSJ SL 23 Mar 2011 Rad 35.583, CSJ SL 24 May 2011 Rad 41.142, CSJ SL5863-2014, CSJ SL6497-2015, CSJ SL7181-2015, CSJ SL13653-2015, CSJ SL5619-2016, CSJ SL7056-2016, CSJ SL12707-2017, CSJ SL17058-2017, CSJ SL18360-2017, CSJ SL1347-2018, CSJ SL2808-2018, CSJ SL1911-2019, CSJ SL2168-2019, CSJ SL2206-2019, CSJ SL2845-2019, CSJ SL5154-2020, CSJ SL957-2021, CSJ SL1237-2021, CSJ SL1897-2021, CSJ SL1900-2021, CSJ SL2513-2021, CSJ SL2594-2021, CSJ SL3144-2021, CSJ SL3980-2021, CSJ SL5300-2021, CSJ SL1174-2022, CSJ SL2266-2022, CSJ SL3047-2022, CSJ SL2014-2023, CSJ SL2014-2023, CSJ SL2034-2023.

Consideraciones

En el caso bajo estudio, no es objeto de controversia que entre las partes existió un contrato de trabajo del 10 de octubre de 2017 al 19 de septiembre de 2023 y que el salario promedio del demandante fue de \$1.000.000, aspectos que fueron aceptados en la contestación de la demanda, la ocurrencia del accidente, hechos que fueron aceptados y no controvertidos por las partes en el recurso de apelación. (pp. 3-18 pdf 1; 2-10 pdf 5; 03:34 archivo 11).

Lo que se debate, como se dijo en precedencia, por parte del demandante lo que controvierte es por no haberse condenado a los demandados al pago de cesantías e indemnizaciones por no consignación de cesantías a un fondo y la moratoria, a lo que debió accederse haciendo uso de las facultades *ultra y extra petita*. Y por parte del extremo accionado, considera que no se cumplen los presupuestos para declarar la culpa patronal, así como ordenar el pago de la indemnización por lucro cesante, daño moral y daño a la vida en relación

Elucidado lo anterior, pasa la Sala a dar solución a los problemas jurídicos planteados, comenzando por las inconformidades del demandante y superado ello, se continuará el análisis para resolver lo alegado por los accionados.

¿Se equivocó la jueza a quo al no condenar al pago de cesantías e indemnizaciones por no consignación de cesantías y moratoria, en uso de sus facultades *ultra y extra petita*?



El artículo 50 CPTSS consagra las facultades *ultra* y *extrapetita*, autorizando al juez para que ordene el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones distintos de los pedidos, cuando los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso y estén debidamente probados, o condenar al pago de sumas mayores que las demandadas en el libelo por el mismo concepto, cuando aparezca que estas son inferiores a las que corresponden al trabajador, de conformidad con la ley, y siempre que no hayan sido pagadas.

Conforme la sentencia CC C662-1998 y la jurisprudencia ordinaria laboral, ha sido una postura pacífica que esas facultades son de exclusiva competencia del juez de única y primera instancia y no del de segunda instancia (CSJ SL3980-2021, CSJ SL1174-2022, CSJ SL2266-2022, CSJ SL2014-2023).

Y la Corte Suprema de Justicia ha señalado enfáticamente que las facultades *ultra* y *extra petita* solo podrán activarse si las circunstancias sobre las cuales se funda la declaratoria fueron discutidas y debidamente probadas en juicio (CSJ SL5863-2014, CSJ SL2808-2018, CSJ SL3144-2021, CSJ SL2014-2023).

Sobre el alcance de la facultad *ultra* y *extra petita*, el órgano de cierre de nuestra especialidad laboral y de la seguridad social, ha sido enfático en señalar que el principio dispositivo del derecho procesal, en materia de los juicios del trabajo, impone al interesado en la resolución de un conflicto jurídico de esta naturaleza, el deber de precisar, al incoar el proceso, el tema de decisión y los hechos en que funda su pretensión y a tales límites debe estarse el juzgador, a su vez, es deber de la parte convocada a la litis, al contestar el escrito iniciador de la contienda, realizar un pronunciamiento expreso y claro sobre las pretensiones y hechos de la demanda y expresar las excepciones que pretenda hacer valer debidamente fundamentadas, ya que las súplicas de la demanda, los supuestos fácticos (*causa petendi*), así como la respuesta y las excepciones formuladas delimitan el marco de acción del juzgador (CSJ SL 23 Mar 2011 Rad 35.583, CSJ SL 24 May 2011 Rad 41.142; CSJ SL1347-2018)

Inclusive, ha dicho la Corte Suprema de Justicia que si bien el juez, de forma *ultra* y *extra petita*, puede interpretar las pretensiones y adicionar otras, dicho ejercicio no se extiende al punto de lesionar el principio de congruencia, ya que frente a los hechos, no puede corregir el rumbo del proceso, razón por la cual, al no haberse reclamado,



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

aducido o demostrado un hecho en el curso del proceso, se entiende que la demandada no tuvo la posibilidad de defenderse, lo cual impide la modificación de la *causa petendi* bajo el argumento de lo *ultra y extra petita* (CSJ SL 23 May 2001 Rad 15.771, CSJ SL 13 Oct 2006 Rad 28.130, CSJ SL 1º Jun 2010 Rad 32.454).

Con base en las anteriores directrices y presupuestos normativos y jurisprudenciales, en el presente asunto se verifica que el demandante reclamó en su demanda el pago de prima de servicios, intereses a la cesantía y vacaciones.

Y a pesar que la jueza a quo accedió a esos pedimentos, el apelante pretende que en uso de facultades *ultra y extrapetita*, se condene también a la parte accionada junto con el pago de cesantías a las indemnizaciones por no consignación de cesantías y moratoria.

Bajo ese panorama, delantadamente debe decirse que en la demanda no hay ninguna pretensión o hechos con los que se reclame o se informe, de manera directa o indirecta, la falta de pago del auxilio de cesantías y mucho menos que se pida que se condene al extremo pasivo al pago de las indemnizaciones antes señaladas (pp. 3-18 pdf 1).

Ello es así, porque de la lectura minuciosa del libelo introductorio se evidencia, contrario a lo dicho en el recurso de apelación, que el apoderado del actor nunca pidió la exhibición de documentos en poder de la demandada, solo reclamó tal exhibición respecto de Positiva Compañía de Seguros (pp. 11-12 pdf 1) y, si en gracia de la discusión se considera que fue un *lapsus calami* en el cual mencionó a la ARL en vez de la demandada, en todo caso únicamente reclamó fue la prueba del pago de las primas de servicios e intereses a la cesantía, sin pedir documentos relacionados con el auxilio de cesantía.

Así mismo, escuchado el decreto de pruebas de la jueza a quo, la falladora no requirió la entrega de comprobantes de cesantías u otra documentación relacionada con dicha prestación, de lo que se colige que nunca se sometió al debate probatorio en esta causa la falta de pago del auxilio de cesantía (04:19 archivo 9).

Así mismo, revisadas las pruebas documentales aportadas por la accionada a juicio, en ellas no se aprecia la falta de pago del auxilio de cesantía y escuchadas las grabaciones de las audiencias, la única parte que refirió la falta de pago de dicha



prestación fue del propio demandante y es principio de derecho que *nadie puede fabricar su propia prueba*, por lo que tal manifestación, al no provenir del extremo accionado, no constituye confesión, siendo insuficiente para considerar que en el litigio se discutió y probó la falta de consignación de las cesantías al gestor.

Conforme con lo dicho, se verifica que la jueza a quo no se equivocó al no acceder al pago de la cesantía mediante su facultad *ultra y extra petita* y lo mismo debe decirse respecto las indemnizaciones solicitadas en la alzada, las cuales no fueron pedidas en la demanda, recordando que para que sea viable que el juez haga uso de tales facultades debe tratarse de temas que quedaron debidamente controvertidos en la causa, ya que las mismas no tienen por venero sorprender a la contraparte respecto de asuntos no puestos a su conocimiento y mucho menos debatidos y probados, de ello ser así se estaría conculcando el derecho de defensa y del debido proceso a la parte contraria.

Por consiguiente, no se abre paso la apelación del demandante, ya que, como se dijo, de una parte, ordenar lo pretendido por el actor lesionaría el principio dispositivo y los derechos de defensa y contradicción de la contraparte, por ende, ante su omisión de pedir tales emolumentos y sustentarlos en los hechos respectivos, debe asumir las consecuencias de no haber reclamado las acreencias alegadas en la alzada, aunado a que las facultades *ultra y extrapetita* están asignadas exclusivamente al juez de primer grado, por ende, no observa este Tribunal que se haya equivocado la jueza de instancia al no estudiar y eventualmente fulminar esas condenas, se itera, por la sencilla pero contundente razón que no fueron planteadas en la demanda, y por ende no se controvirtieron, de tal manera que ante esas falencias, obró bien la jueza a quo al no estudiar tales aspectos, por lo que no queda camino distinto que confirmar en este punto la sentencia apelada.

¿desacertó la jueza a quo al considerar que se cumplen los presupuestos para declarar la culpa patronal y ordenar el pago de la indemnización por lucro cesante, daño moral y daño a la vida en relación?

De conformidad con los artículos 56, 57 y 348 del CST el empleador está obligado al cuidado de la seguridad y salud de sus trabajadores, debiendo poner a su disposición los *“instrumentos adecuados”* y procurarles *“locales apropiados y elementos adecuados, de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud”*, así como *“suministrar y acondicionar locales y equipos de*



trabajo que garantice la seguridad y salud”, adoptando las medidas de seguridad indispensables para proteger sus vidas y salud.

Y el artículo 216 del CST sanciona al empleador que por su culpa causa daño al trabajador, sin embargo, dicha norma no especifica cual es el grado de culpa que se debe acreditar para acceder a tal indemnización, aspecto que ha sido clarificado por la jurisprudencia, la cual ha señalado que al ser el contrato de trabajo bilateral al reportar beneficios recíprocos a ambas partes, se debe aplicar el artículo 1604 CC que establece la culpa leve en los contratos bilaterales, entendida como aquel *“error de conducta en que no hubiera incurrido una persona prudente y diligente puesta en las mismas condiciones del deudor”*, esto es, la culpa que sería reprochable a un buen padre de familia, de quien se espera que emplee una diligencia y cuidado ordinario o mediano en la administración de sus negocios.

Entonces por regla general, quien reclama la indemnización plena y ordinaria de perjuicios del artículo 216 ib. debe demostrar las circunstancias que dan cuenta de la culpa leve del empleador, **o su culpa grave en casos de riesgo excepcional (culpa reprochable a un profesional)**, así como la existencia de un daño cierto, cuantificable y antijurídico y la relación de causalidad entre aquel y la conducta culposa del patrono, ya que el extremo activo del litigio asume la carga de la prueba de los hechos que fundan su pretensión indemnizatoria, conforme el artículo 167 CGP (CSJ SL6497-2015, CSJ SL1911-2019, CSJ SL2845-2019, CSJ SL957-2021, CSJ SL1897-2021, CSJ SL2513-2021, CSJ SL2594-2021, CSJ SL5300-2021).

De forma excepcional y con fundamento en el propio artículo 167 CGP y los artículos 1604 y 1757 CC, se invierte la carga de la prueba cuando la parte actora acredita que la culpa del patrono se originó en una omisión y prueba el nexo causal entre tal incumplimiento y el daño sufrido, pues en tal caso, al imputarse un comportamiento negligente, es el empleador el llamado a desvirtuar dicha negación indefinida demostrando que sí cumplió sus deberes de prevención, cuidado y diligencia en procura de la seguridad e integridad de sus trabajadores (CSJ SL 16 Mar 2005 Rad 23.489, CSJ SL 10 Mar 2005 Rad. 23656, CSJ SL 10 May 2006 Rad. 26126, CSJ SL7181-2015, CSJ SL13653-2015, CSJ SL7056-2016, CSJ SL12707-2017, CSJ SL17058-2017, CSJ SL2168-2019, CSJ SL2206-2019, CSJ SL5154-2020, CSJ SL1237-2021, CSJ SL5300-2021, CSJ SL3047-2022).



El llamado al patrono a acreditar su diligencia se debe a que es el responsable de asumir los deberes de cuidado, ya que el artículo 84 de la Ley 9 de 1979 establece la obligación de todo empleador de *“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”,* así como 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 finalmente *“responsabilizarse de un programa permanente de medicina, higiene y seguridad en el trabajo destinado a proteger y mantener la salud de los trabajadores de conformidad con la presente Ley y sus reglamentaciones”.*

La obligación de diligencia y cuidado, implican para el empleador el deber de adoptar, informar y capacitar sobre las medidas de protección y prevención que use para identificar y gestionar el riesgo laboral, conforme los artículos 21, 56, 58 y 62 del Decreto Ley 1295 de 1994 y demás normas concordantes. Lo anterior, en palabras de la máxima corporación de cierre, ocurre porque *“nuestro ordenamiento jurídico ha sentado las bases del deber de prevención y cuidado del empleador en torno a la definición del concepto de salud ocupacional, hoy seguridad y salud en el trabajo, cuyo estudio se centra en la definición de la potencialidad de los riesgos laborales frente a la salud o la seguridad de los trabajadores conforme a la actividad económica, los sitios de trabajo, la magnitud, severidad de los mismos y el número de trabajadores expuestos por parte del empleador, según está regulado en la Resolución 1016 de 1989”* (CSJ SL5154-2020).

También ha de considerarse que los programas de salud ocupacional, hoy llamados Sistemas de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo – SGSST, imponen al empleador deberes genéricos, específicos y excepcionales.

Los **deberes genéricos** refieren a las obligaciones generales de prevención a cargo del empleador y que son propias de toda relación de trabajo, a saber, los señalados en los artículos 56, 57 y 348 CST y 21, 56, 58 y 62 del Decreto Ley 1295 de 1994, que incluye los deberes de información, ejecución de medidas de protección y prevención del riesgo laboral y la identificación, conocimiento, evaluación y control del mismo, mediante herramientas como **i)** el panorama de factores de riesgos de la empresa (literal c) numeral 2 artículo 10 y numeral 1 artículo 11 Resolución 1016 de 1989, previsto hoy en el numeral 8 del artículo 8 y 15 del Decreto 1443 de 2014 compilados en los artículos 2.2.4.6.8 y 2.2.4.6.15 del Decreto 1072 de 2015), por el cual el patrono identifica y previene todo riesgo al que se expongan sus empleados según su actividad económica, tareas específicas contratadas y riesgos inherente al servicio y; **ii)** las estadísticas de siniestralidad para documentar los riesgos expresados y que permiten



elaborar planes de prevención para evitar su reincidencia (artículos 10, 11 y 14 de la Resolución 1016 de 1989, hoy regulados en el numeral 7 y párrafo 1º del artículo 16, numeral 10 del artículo 21 y 31 del Decreto 1443 de 2014, compilados en los artículos 2.2.4.6.16, 2.2.4.6.21 y 2.2.4.6.31 del Decreto 1072 de 2015).

Por su parte, los **deberes específicos** refieren a aquellos concretamente establecidos en la ley para materializar la obligación de prevención en la realización de tareas puntuales, como lo son las pautas para el trabajo seguro en alturas, las **pautas para las labores que impliquen levantar peso** o los reglamentos de seguridad en labores mineras de superficie y subterráneas.

Por último, los **deberes excepcionales** son aquellos que sin estar contemplados en la normatividad como un deber específico, en todo caso deben ser adoptados ante la exposición a un riesgo concreto que demanda medidas de prevención y protección específicas, tal y como, por ejemplo, cuando se ordena al trabajador asistir a una zona territorial de alto riesgo por la presencia de grupos armados al margen de la ley o aquellos derivados de las recomendaciones o restricciones médicos laborales.

La clasificación de deberes expuesta es importante porque permite establecer el tipo de controles que debe ejecutar el empleador y medir su pertinencia, efectividad y oportunidad. En este punto se debe recordar que el artículo 2 de la Resolución 2400 de 1979, el artículo 24 del Decreto 614 de 1984, los artículos 4 y siguientes de la Resolución 1016 de 1989 y el Decreto 1443 de 2014, algunos de los cuales fueron compilados en el Decreto 1072 de 2015, imponen la carga al empleador de ejecutar sus actividades de prevención en relación con el medio, la fuente y la persona.

El **control en la fuente** refiere a las medidas técnicas o controles de ingeniería empleados directamente en el origen del peligro para su eliminación, disminución o sustitución y son asociados a las intervenciones que disminuyen la posibilidad de ocurrencia de eventos laborales, al modificar las condiciones y características que dan origen a la amenaza.

El **control en el medio** se ejerce sobre el ambiente de trabajo, en la organización, en el ordenamiento de las labores, en las medidas administrativas, en capacitaciones sobre el riesgo y en general en todo punto relacionado con los elementos, agentes o factores que ocurren entre el origen del peligro y la persona y que tienen influencia significativa en la generación del riesgo.



Finalmente, el **control en la persona** consiste en las medidas tendientes a proteger al trabajador de los daños que generaría la materialización de un peligro, en su salud o integridad física, lo que se traduce en la entrega de elementos o equipos de protección personal identificados como idóneos para ejecutar la tarea de manera segura y respecto de los cuales se le capacita y verifica que el trabajador haya interiorizado su correcta forma de uso.

Con base en las anteriores directrices y presupuestos normativos y jurisprudenciales, se observa que en el presente asunto el apoderado del demandante reclamó la culpa patronal en el accidente de trabajo ocurrido el 1º de diciembre de 2017 y pide la indemnización plena de perjuicios.

La jueza a quo accedió a la anterior súplica. Contra la anterior decisión, la pasiva elevó recurso de apelación, señalando, en síntesis, que los accionados actuaron con debida diligencia y cuidado, le suministraron los elementos de protección personal y le brindaron capacitación, que no hay prueba de los perjuicios y no basta la mera manifestación de un tercero, ni una liquidación de lucro cesante de la cual no se sabe quién la realizó, tampoco se probó el daño emergente y la jueza omitió resolver la tacha presentada contra el testigo Luís Eduardo Plata.

Con miras a determinar si le asiste razón o no al extremo demandado en los puntos objeto de reproche frente a la sentencia de primera instancia, se analizará el caudal probatorio recaudado, así:

1.- Obra copia del *“formato de informe para accidente de trabajo del empleador o contratante”* de Positiva del 5 de diciembre de 2017, cuyo diligenciamiento fue aceptado en la contestación de la demanda y por los demandados en sus interrogatorios de parte (p. 4 pdf 1; p. 3 pdf 5; 28:24, 52:42 archivo 11).

En dicho formato se identificó a Juan Carlos Olaya Caicedo como empleador, al actor como su trabajador y se describió el accidente de trabajo como un hecho ocurrido el 1º de diciembre de 2017 a las 11:00 horas, consistente en caída de objeto y lesión tipo golpe o contusión, ya que *“el trabajador se encontraba dentro de la mina de repente se desprende una Peña el trabajador al esquivarla salta hacia un lado ocasionando que se pegara en la rodilla derecha con fuerte dolor”* (p. 22 pdf 1).



2.- Obra copia del dictamen de determinación de origen y pérdida de capacidad laboral y ocupacional de la Junta nacional de calificación de invalidez del 25 de junio de 2020, que concluye que el demandante, quien labora para Juan Carlos Olaya Caicedo como minero, tiene deficiencias por el diagnóstico “S800 contusión de la rodilla derecha”, con ocasión del accidente de trabajo del 1º de diciembre de 2017, con una PCL de 12,10% de origen laboral y fecha estructuración del 21 de mayo de 2019 (pp. 35-41 pdf 1).

3.- Obra copia de las recomendaciones laborales de positiva del 13 de abril de 2021, dirigidas al accionado Juan Carlos Olaya Caicedo, a favor del actor, con ocasión del accidente de trabajo del 1º de diciembre de 2017, por afectación de la estructura de su rodilla derecha, con vigencia de 4 meses y determinando como forma de integración el reintegro laboral con reasignación de labores (pp. 22-27 pdf 1).

El demandante en su interrogatorio de parte manifestó que el 1º de diciembre de 2017 a las 6am, antes de trabajar, tuvieron una charla en la cual le informó a Germán Ballén, ministro y administrador de la mina, que tocaba reforzar porque estaba cayendo piedras y era peligroso y él contestó que siguiera produciendo carga y luego reforzaban, por lo cual ingresó al socavón y a las 11am cayó una peña y para evitar el impacto saltó y se golpeó la rodilla, señaló que el refuerzo de la mina se hacía con madera, que se colocaba máximo entre 80cm a 1m, pero que en su caso iban 3 o más metros sin madera y que para poder colocarla necesitaba de un compañero, pero iba solo, además no le dieron madera para reforzar. Señaló que había trabajado en labores mineras desde hace 15 años, por lo menos 5 años antes de entrar al servicio de los accionados y que conocía sus labores como picotero, pero que no recibió capacitación, ya que fue contratado como picotero, pero no le dijeron cómo debía hacerlo y que trabajó para los accionados hasta el 19 de septiembre de 2023 (03:34 archivo 11).

El demandado Juan Carlos Olaya Caicedo en su interrogatorio indicó que el accionante desarrolló labores mineras a su favor, que la mina cumplía todos los refuerzos y mantenimientos y al ser cuestionado qué era reforzar, contestó que el obrero avanza llevando madera y la coloca para evitar derrumbes, que, en el caso particular del actor, él iba en un tambor y al ser estrecho solo podía avanzar y reforzar una misma persona. dijo que el ministro y el declarante se aseguraban cada mañana, antes que los trabajadores ingresarán, de revisar el reforzamiento de madera y que cuando no se hacía era negligencia del obrero, informó que el espacio máximo entre madera y madera es de 60cm, pero no le consta si eso se cumplió en el accidente, ya



que se enteró varios días después el 4 de diciembre, cuando el accionante telefónicamente le pidió el reporte del accidente para que lo atendieran en salud, a lo cual accedió de buena fe. Adujo que el administrador no le reportó ningún desprendimiento de roca el día del accidente, que apenas se estaba implementando el análisis de riesgo en la mina porque llevaban poco tiempo operando, que el día del accidente no se constató que el demandante hiciera el reforzamiento cada 60 cm, que el 4 de diciembre él entró a constatar la seguridad de la mina y no encontró vestigios de un desprendimiento de roca y el ministro le contó que el accidente fue porque el actor se arrodilló y se golpeó con una roca nada más (28:24 archivo 11).

El accionado Luis Ariel Velázquez Garnica en su interrogatorio señaló que es socio de Juan Carlos Olaya Caicedo en el arrendamiento y explotación de la mina, que el administrador era Germán Ballen y él era el encargado del funcionamiento de la mina, incluidos temas como reforzamiento, ventilación e indicaciones a los trabajadores, manifestó que se hace una verificación antes que el trabajador haga su actividad y hay reforzadores que se dedican solo a trabajar la madera, pero en el caso del actor él era tamborero en un sitio donde solo cabe una persona y por tanto era responsable de su propio aseguramiento. Dijo que el 1º de diciembre el accionante salió por sus propios medios y le comentó al administrador que se arrodilló sobre un carbón y se golpeó la rodilla, que el actor se comunicó el martes pidiendo el reporte del accidente y lo hicieron de buena fe para que le dieran atención en salud, que no vio en el sitio vestigios de desprendimiento de rocas o falta de condiciones aptas para trabajar, que apenas se estaba implementando las labores de inspección del sostenimiento, que no se había implementado el análisis de riesgo el puesto de trabajo, que era obvio que el administrador no hubiera mandado a un trabajador a un sitio donde estuviera en riesgo su vida, que no manejan actas de las verificaciones diarias de condiciones, que nunca les exigieron ni les sugirieron hacer la investigación del accidente de trabajo, que no dieron charlas al demandante sobre seguridad y salud en el trabajo (52:42 archivo 11; 00:05 archivo 12).

El testigo German Ballén Ballén, afirmó que fue administrador de la mina de los demandados, señaló que el 1º de diciembre le manifestó el demandante que se arrodilló en un carbón y se picó una rodilla y estaba muy adolorido, que le dijo que llamara a Ariel para que él le hiciera el reporte del accidente. Relató que no hacía reuniones con el accionante antes de ingresar al trabajo y aquel no le contó de desprendimientos de roca, que era el trabajador quien debía asegurar su frente y cada obrero ya sabe qué hacer, que le suministró madera al demandante pero no le



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

constataba que hiciera el reforzamiento, pero el accionante era un obrero con experiencia y ponía madera, agregó que no constató un desprendimiento de rocas el día del accidente, que el lunes siguiente ingresó con los obreros a constatar el estado de la mina pero los demandados no entraron, que el día del accidente ningún trabajador le informó que tocara hacer un reforzamiento, que él como administrador constataba el reforzamiento pero que esa labor no la hizo cuando ocurrió el accidente relatado por el gestor, que en la mina no se trabajaba el sábado (00:04 archivo 13).

El deponente Luis Eduardo Plata, informó que trabajó 4 años con los demandados y era el malacatero, que vio y escuchó cuando el demandante tuvo una charla con el ministro sobre la necesidad de reforzar porque estaba peligroso, pero German Ballen le contestó que debía producir carbón, que el accionante le timbro para que lo sacara y él venía montado en el coche porque estaba accidentado, que él le contó que le cayó una roca y tenía la rodilla hinchada, que Germán dijo que eso no era mayor cosa y que esperará a que le pasara, que al día siguiente sábado el actor no pudo trabajar y se fue al hospital, que el administrador no entró a la mina a verificar luego del accidente y los demandados tampoco entraron. Que en la mina si se trabajaba el sábado (00:04 archivo 14).

La declarante Luz Nelly Gómez Rodríguez, esposa del demandante, relató que convive con el demandante desde hace 11 años, que él la llamó para decirle que se accidentó pero no vino a la casa porque el ministro le dijo que se quedara a ver qué pasaba, que el actor hoy en día usa muletas, tiene dolor, le incomoda el transporte y ella debe llevarlo y sostenerlo, que en los fines de semana cuando llegaba de la mina antes caminaban, bailaban o compartían con sus hijos, montaban cicla o jugaban fútbol o paseaban en fincas, pero ahora se quedan en la casa porque el demandante no quiere salir, que a ella le tocó ponerse a trabajar porque ya no alcanza y su esposo vive de mal genio por estar cojo y en muletas, que le han ordenado muchas atenciones de psiquiatría y psicología (16:07 archivo 14).

Analizadas una a una y en su conjunto las anteriores pruebas, bajo los principios de la sana crítica y libre formación del convencimiento del juez laboral de que tratan los artículos 60 y 61 CPTSS y 176 CGP, es dable concluir que en el presente asunto si se reúnen los requisitos para declarar la culpa patronal del artículo 216 del CST, como pasa a verse.



En primera medida, conforme los antecedentes jurisprudenciales citados en precedencia, por regla general, quien reclama la indemnización plena y ordinaria de perjuicios del artículo 216 CST debe demostrar las circunstancias que dan cuenta de la culpa leve del empleador o de su culpa grave en casos de riesgo excepcional, de acuerdo con el artículo 167 CGP (CSJ SL6497-2015, CSJ SL1911-2019, CSJ SL2845-2019, CSJ SL957-2021, CSJ SL1897-2021, CSJ SL2513-2021, CSJ SL2594-2021, CSJ SL5300-2021).

Sin embargo, de manera excepcional con fundamento en el propio artículo 167 CGP y los artículos 1604 y 1757 CC, cuando la parte demandante acredita que la culpa del patrono se origina en una omisión y prueba el nexo causal entre dicho incumplimiento y el daño sufrido, se invierte la carga de la prueba y es el patrono quien debe desvirtuar tal negación indefinida demostrando en juicio que cumplió con sus deberes de prevención, cuidado y diligencia en la seguridad e integridad de sus trabajadores (CSJ SL 16 Mar 2005 Rad 23.489, CSJ SL 10 Mar 2005 Rad. 23656, CSJ SL 10 May 2006 Rad. 26126, CSJ SL7181-2015, CSJ SL13653-2015, CSJ SL7056-2016, CSJ SL12707-2017, CSJ SL17058-2017, CSJ SL2168-2019, CSJ SL2206-2019, CSJ SL5154-2020, CSJ SL1237-2021, CSJ SL5300-2021, CSJ SL3047-2022).

En el *sub lite* llama la atención la falta de pruebas documentales relativas al accidente de trabajo, incluso el extremo accionando no aportó ni un solo documento relacionado con la forma como ha implementado sistemas que garanticen la seguridad y salud de sus trabajadores, a pesar de realizar una actividad objetivamente riesgosa, como lo es la minería bajo tierra.

En todo caso, el reporte del accidente de trabajo del 5 de diciembre de 2017, cuyo diligenciamiento aceptó la parte demandada, describe que el accidente de trabajo ocurrió cuando cayó una peña dentro de la mina y el actor saltó para esquivarla, golpeándose en la rodilla izquierda y si bien los demandados y el administrador Germán Ballen Ballen al unísono señalaron que no hubo tal caída de roca, para la Sala tiene mayor credibilidad y contundencia la descripción del accidente que quedó por escrito, con anuencia del patrono y que se presentó ante una entidad de la Seguridad Social, ya que no es usual que una persona plasme por escrito afirmaciones falsas que pueden comprometer su responsabilidad y patrimonio.

De otra parte, el demandante manifiesta que no se hizo el reforzamiento y que dicha falencia generó la caída de piedra, inclusive, asegura que informó ese peligro al



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

administrador de la mina y, considerando que el reporte del accidente de trabajo precisamente describe la caída de roca, es dable entender que sí se logra acreditar una omisión y la relación de causalidad entre dicho incumplimiento y el accidente, siendo carga del extremo pasivo desvirtuarla a través de la prueba de su diligencia y cuidado.

No obstante, los demandados y el testigo que fue administrador de la mina, señalaron que era obligación del trabajador el refuerzo de la mina, que aquel ya sabía qué hacer y le daban madera para que lo ejecutara y si bien German Ballen Ballen reconoce que como ministro constataba tal aseguramiento, también aceptó que no lo hizo en el caso del accidente del demandante y además mencionó que no hacía reuniones con el accionante antes de ingresar al trabajo, lo que descarta la supuesta costumbre de realizar encuentros previos al inicio de la jornada laboral para tratar temas de seguridad.

Además, debe de tenerse en cuenta que los mismos demandados aceptaron que apenas estaban implementando el sistema de gestión de seguridad y salud en el trabajo y reconocieron que aún no se había adoptado el análisis de riesgo de puesto de trabajo y las labores de inspección del sostenimiento, no obstante que desarrollan una actividad peligrosa, como lo es la minería bajo tierra e, inclusive, relataron que no hicieron la investigación del accidente de trabajo ocurrido al gestor.

Sin duda las anteriores omisiones repercutieron en la configuración del accidente ocasionado al trabajador y todas las negligencias confluyen en la falta de control del aseguramiento del socavón, de una forma en la que la parte pasiva abiertamente descarga su responsabilidad como empleador, queriendo justificar su descuido en que, como era el accionante el responsable de colocar la madera, entonces era el obligado y llamado a procurar condiciones seguras dentro de la mina, argumento que no se puede aceptar, ya que implica que el empleador se lave las manos de toda responsabilidad en la salud y protección de sus empleados.

Como se sabe, el artículo 75 del Decreto 1886 de 2015, señala que es el titular del derecho minero, el explotador minero y el empleador minero quien debe adoptar las medidas necesarias para que las labores mineras subterráneas no tengan derrumbes ni desprendimientos de rocas que pongan en peligro la vida e integridad de las personas y el artículo siguiente, impone el deber de adoptar un plan de sostenimiento de la explotación, que defina qué tipo de apoyo del techo se tiene que instalar en todas



las etapas del proceso de actividades subterráneas y las medidas de inspección mantenimiento y control de dicho plan, aspectos que en el caso bajo estudio los demandados no probaron haber cumplido y, por el contrario, descargaron en el accionante toda la responsabilidad de reforzar la zona en la cual trabajaba bajo tierra.

El artículo 11 del mentado Decreto, consagra el deber del titular del derecho minero, del explotador minero y del empleador minero de organizar y ejecutar de forma permanente el sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo e identificar, medir y priorizar la intervención de los riesgos existentes en las labores subterráneas y de superficie que estén relacionadas con éstas, pese lo cual, los accionados en esta causa señalan que apenas estaban implementando esas medidas, a pesar de que ya tenían trabajadores bajo tierra laborando en una actividad peligrosa como la minería.

En conclusión, aún si en gracia de la discusión se tuviera que las contradicciones entre los testimonios de German Ballen Balle y Luis Eduardo Plata impiden considerar como un hecho probado que el accionante informó al ministro de la caída de rocas, en todo caso, aquel administrador y en especial los demandados tenían el deber de verificar la seguridad del reforzamiento del socavón de la mina donde laboraban sus empleados, sin que haya ninguna prueba de que cumplieron tal obligación legal y por el contrario, el propio administrador reconoce que no constató tal reforzamiento.

Es preciso aclarar, frente al argumento del apoderado de los demandados que se suministraron los elementos de protección personal y capacitación al aquí demandante, que según las pruebas del proceso el origen del accidente no tiene nada que ver con dichas medidas, ya que no fue la falta de elementos de protección o de capacitación la causa del suceso, que no fue otra que el desprendimiento de una roca y, por tanto, el medio para descartar la culpa no era el cumplimiento de temas ajenos a la causa del accidente, por el contrario, lo que se debió probarse era el acatamiento de los deberes de sostenimiento del socavón, pero tal aspecto ni fue mencionado en el recurso de apelación y, de todos modos, tampoco se logró demostrar en el proceso.

Por lo considerado, se advierte que la jueza a quo acertó al considerar que hay mérito para declarar la culpa patronal, por lo que se confirmará la sentencia apelada en este aspecto.

¿omitió la jueza a quo indexar el salario al momento de liquidar la indemnización por lucro cesante?



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Nuestro organismo de cierre ha considerado que el **Lucro cesante consolidado** se genera desde la ruptura o terminación del vínculo contractual y hasta la fecha en que se profiere sentencia, mientras el **lucro cesante futuro** se configura desde la fecha de la providencia y hasta el cumplimiento de la expectativa probable de la vida del trabajador, cuya liquidación se guía por las fórmulas adoptadas por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, a las cuales se ha acogido explícitamente la Sala Laboral al señalar que *“se seguirá el criterio adoptado por la Sala en sentencia reciente de 22 de junio de 2005 (Radicación 23.643), en la que se dijo que se acogerían las fórmulas, adoptadas también por la Sala de Casación Civil de la Corte para calcular estos conceptos indemnizatorios en diversas sentencias, entre ellas, las de 7 de octubre de 1999 (exp. 5002), 4 de septiembre de 2000 (exp. 5260), 26 de febrero de 2004 (exp. 7069) y más recientemente de 5 de octubre de 2004 (exp. 6975), en las cuales se calcula, el primer concepto, multiplicando el monto del salario promedio devengado para la fecha de retiro, actualizado hasta la fecha de la sentencia, por el factor de acumulación de montos que incluye el factor correspondiente por ese período al 0.5% mensual (6% anual) por interés lucrativo; y el segundo concepto, partiendo del monto del lucro cesante mensual actualizado, para luego calcular la duración del perjuicio --atendida la expectativa probable de vida del perjudicado, y reducida aritméticamente a un número entero de meses desde la fecha de la sentencia-- , para concluir en el valor actual del lucro cesante futuro, previa deducción del valor del interés civil por haberse anticipado ese capital, atendiendo de paso el criterio propuesto por la moderna doctrina”* (CSJ SL5619-2016, CSJ SL18360-2017, CSJ SL1900-2021, CSJ SL2034-2023).

En el presente asunto, no fue objeto de debate probatorio la fecha de finalización del vínculo, toda vez que el demandante en su interrogatorio aceptó el extremo final de la relación, ocurrido el 19 de septiembre de 2023, por ende no queda duda acerca de la data del finiquito de la relación laboral y es un hecho probado en el expediente, de ahí que se haya consolidado el pago del lucro cesante a partir de ese día, como ya lo ha dicho esta Sala en otras oportunidades.

Elucidado lo anterior, se observa que el apoderado de la parte actora solicitó que se condenara al pago de \$104.581.667 por lucro cesante consolidado y \$283.349.938 por lucro cesante futuro.

La jueza a quo accedió a tales pedimentos, aunque no en los montos reclamados, ya que por concepto de lucro cesante futuro condenó al pago de \$22.429.476 y la suma de \$5.431.766 por concepto de lucro cesante consolidado.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

La inconformidad del demandante en su recurso de apelación se concreta en que la falladora de primer grado no realizó la indexación con la formula usada para determinar el valor de la indemnización.

Escuchada la sentencia en este punto se verifica que la jueza a quo, en la parte considerativa de la providencia, señaló que sobre el salario de \$1.000.000 tomó el 12,10%, al ser el porcentaje de la PCL y al resultado obtenido lo indexó para ahí sí liquidar el valor de la indemnización por lucro cesante, tal y como se aprecia al minuto 31 del archivo 15.

De otra parte, al revisar la demanda y sus anexos, se observa un error en la liquidación del lucro cesante que allegó el demandante, por la sencilla razón que tomó el 100% del salario y no el 12,10%, para fijar el monto de dicha pretensión (p. 296 pdf 1).

Por lo considerado, no le asiste razón al demandante, dado que no se advierte que la jueza a quo haya omitido la indexación al momento de liquidar la indemnización por lucro cesante, por lo que se confirmará la sentencia apelada en este punto.

De otra parte, el apoderado de los accionados apeló la falta de prueba del lucro cesante, señalando que la liquidación aportada no debe ser tenida como prueba y que la mera manifestación de un tercero no es suficiente para dar por probados los supuestos perjuicios ocasionados.

El anterior reproche no es de recibo para la Sala, ya que una vez acreditada la culpa patronal y determinado el monto del ingreso, era posible determinar el valor de la indemnización por lucro cesante, considerando la fecha de estructuración de la PCL y la expectativa de vida del accionante según la Resolución 1555 de 2010 de la Superintendencia Financiera, sin que para tal ejercicio la jueza a quo estuviera limitada a la operaciones aportadas con la demanda y, así mismo, el devenir probatorio del proceso acreditó los perjuicios, por tanto, no se aceptan las razones esgrimidas por el extremo pasivo en este punto.

Por último, no está demás señalar que este Tribunal no hará pronunciamiento alguno sobre el monto de la indemnización, ya que no fue objeto de la alzada, por lo cual no se tiene competencia al respecto, conforme con el principio de consonancia del artículo 66A CPTSS.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Así quedan resueltos todos los puntos de inconformidad planteados en los recursos de apelación.

Costas. Ante la improsperidad de los recursos de apelación formulados por las partes, no hay lugar a condenar en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

Primero: Confirmar la sentencia apelada, conforme la parte motiva de esta providencia.

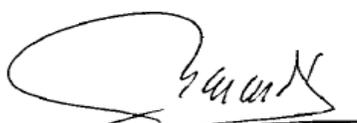
Segundo: Sin costas de esta instancia, ante su no causación.

Tercero: Devolver el expediente digitalizado al juzgado de origen, a través del uso de los medios tecnológicos respectivos. Secretaria proceda de conformidad.

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAÍTAN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado