

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

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR JUAN CARLOS MANCIPE GIL contra COMPAÑÍA MINERA COLOMBO AMERICANA. Radicación No. 25843-31-03-001-**2020-00078**-01.

Bogotá D. C. primero (1º) de junio de dos mil veintitrés (2023).

Se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020. Se deciden los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia de fecha 4 de noviembre de 2022 proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Ubaté, Cundinamarca.

Previa deliberación de los magistrados que integran la Sala y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

**SENTENCIA**

- 1.** El demandante instauró demanda ordinaria laboral contra la demandada con el objeto que se declare que cuenta con estabilidad laboral reforzada; que la empresa es responsable de culpa patronal con ocasión del accidente de trabajo sufrido por el trabajador el 25 de marzo de 2015, y debido a la omisión de la aplicación de las recomendaciones y restricciones médicas; que la demandada debe responder por el lucro cesante consolidado, así como el futuro; por los daños morales y los correspondientes a la vida de relación; y por tanto sea condenada al pago de \$19.393.316 por lucro cesante consolidado; \$51.043.484 por lucro cesante futuro; 20 SMLMV por daño moral; la misma cantidad por daño a la vida de relación, y las costas.
  
- 2.** Como sustento de sus pretensiones, manifiesta el demandante que tuvo con la demandada un contrato de trabajo a término indefinido desde el 12 de enero de 2010, con un salario promedio a destajo de \$1.693.650 antes del accidente y actual de \$877.803, desempeñando el cargo de cochero y oficios varios; que las labores que le correspondía desarrollar eran de descargas de frente y de tecla, palear, arreglar y montar líneas, embarcar; que el 25 de marzo de 2015 a las 4 a.m. sufrió un accidente de trabajo cuando el ministro de la época, su jefe

inmediato, Rodrigo Reyes, le ordenó descargar frentes en la mina "Rubi" a una profundidad de 350 metros y con una línea horizontal de 80 metros y de repente el techo del socavón se desprendió, ocasionándole un golpe fuerte y el aprisionamiento de la mano izquierda, afectando en mayor medida su dedo anular; siniestro oportunamente reportado por la empresa a la ARL Positiva, y del cual ella fue responsable de culpa patronal debido a los siguientes factores que originaron el golpe contundente de la piedra que afectó su mano izquierda y por ende su capacidad laboral posterior: a) obviar su jefe inmediato la solicitud verbal que le hizo el día del insuceso para que autorizara la instalación de la puerta y vendar con los respectivos soportes, para de esta manera evitar el derrumbe y desprendimiento de roca mientras descargaba frentes, y cuya respuesta fue negativa y más bien le ordenó seguir adelante, con lo que inobservó lo previsto en los artículos 52 y 53 del Decreto 1335 de 1987; b) permitir que siguiera el descargue, a pesar de que la empresa tenía conocimiento de que habían avanzado alrededor de tres metros sin instalar soportes, desatendiendo lo reglado en el artículo 55 del citado decreto; c) el desacatamiento de la compañía de las recomendaciones médicas y laborales que se le hicieron a raíz del accidente de trabajo acaecido durante su relación de trabajo, como se observa en el documento denominado reinducción de seguridad minera por puesto de trabajo; que para la fecha del accidente su salario era de \$1.693.650; que ha sido operado en diferentes oportunidades con motivo del insuceso laboral sin que exista recuperación, pues padece dolores en mano izquierda y dedo anular, lo que pone en evidencia la estabilidad laboral reforzada; que el 27 de febrero de 2018 la empresa le realizó acta de reintegro laboral en la cual se enumeran las recomendaciones por parte de la ARL Positiva, reubicándolo como malacatero, funciones contrarias a las mismas y que consistían en no realizar marchas prolongadas, no permitir trabajos en alturas o en superficies irregulares, no subir ni bajar escaleras, no levantar objetos pesados, no realizar trabajos acurrucado o en cuclillas, permitir pausa para estiramiento cada dos horas; que el 26 de octubre de 2018 la ARL Positiva emitió recomendaciones consistentes en tener en cuenta la postura que debe adoptar, el entorno y la organización del trabajo, de tal forma que se favoreciera la protección articular y el confort del segmento afectado, y para la manipulación y transporte de pesos fueran ejecutados de manera bimanual y máximo 10 kilogramos, y con la mano izquierda 4 kg; que en el mes de junio de 2019 la demandada le notificó que a partir de ese mes el salario se pagaría en la modalidad "quincena en caja", que significaba que los pagos por ese concepto se generarían 15 después de causados, llegando a demorarse hasta 22 días; que en el mes de agosto de 2019 la empresa lo notificó de otrosí, que fue impuesto y no consensuado, que condicionó la continuidad de la relación a la firma del mismo y que lo desmejoró, como quiera que le sustrajeron un subsidio alimentario en el casino de la empresa equivalente al 50%, así como notificarle

la terminación de la ruta de transporte; que el 19 de septiembre de 2019 la empresa, en respuesta a una petición que le elevó, reconoció que dejó de cancelarle la totalidad del salario desde el accidente de trabajo del 25 de marzo de 2015, liquidando la diferencia hasta el 30 de abril de 2019, toda vez que le cancelaba por salario la suma de \$1.351.000 cuando debió ser de \$1.693.650; que lo reconocido por la empresa por ese concepto no correspondía al valor real y en todo caso, no la pagó, omisión que genera un nuevo lucro cesante consolidado porque afectó y disminuyó el valor pagado por primas, aportes a fondos de cesantías y de pensiones; que en la actualidad la empresa le cancela como salario la suma de \$877.803, lo que representa una disminución en la remuneración; que el 24 de febrero de 2020 la ARL Positiva le notificó una pérdida de capacidad laboral del 10.11% derivada del accidente antes mencionado, pero apeló esa decisión sin que hasta la fecha la junta regional de calificación se haya pronunciado; o sea, se encuentra pendiente de resolver; que con la rebaja del sueldo de \$1.693.650 a \$877.803 la empresa le ha causado un daño patrimonial; que también le ha causado daños por lucro cesante futuro, daño moral y a la vida de relación (folios 59 a 74).

3. Mediante auto de 31 de julio de 2020, el Juzgado Civil del Circuito de Ubaté inadmitió la demanda por unos defectos de orden formal; subsanada por el demandante, la admitió por providencia de 18 de septiembre del mismo año, ordenando notificar a la demandada, diligencia que se realizó mediante correo electrónico del 22 de septiembre de 2020.
4. La empresa contestó la demanda el 6 de octubre de 2020 (archivo 5); se opuso a las pretensiones. Manifiesta que no se configuran los requisitos para que el actor sea titular de la estabilidad laboral reforzada; aclara que le garantizó un ambiente de trabajo seguro, le entregó elementos de protección; aplicó las normas y por eso el accidente de trabajo ocurrido el 25 de marzo de 2015 no le es atribuible, amén de que implementó un programa integral de seguridad y salud en el trabajo; anota que el accidente ocurrió por desprendimiento de roca, hecho que no puede imputársele; que no se ha causado lucro cesante en favor del actor porque este sigue laborando y no ha sido desmejorado con motivo del referido insuceso el cual, expresa, se produjo cuando el trabajador estaba descansando, aparte de que no siguió las instrucciones que se le impartieron en materia de seguridad, pues realizó de manera incompleta y deficiente el desabombe por tomar un descanso en un área inadecuada y no asegurada, sin contar que no es posible avanzar tres (3) metros sin la instalación del sostenimiento adecuado; informa que el actor ha tenido cinco (5) accidentes de trabajo a lo largo de su vínculo, lo que denota su conducta descuidada y negligente; que fue reubicado en el cargo de malacatero por disposición expresa de la ARL. Sobre el salario, explicó que el demandante lo pactó a destajo y no

era fijo; que las modificaciones al contrato de trabajo no fueron impuestas sino consensuadas; que pagó las incapacidades con base en el IBL establecido en la ley. Propuso las excepciones de ilegitimidad del demandante para demandar a la compañía por no ser viable la aplicación del artículo 216 del CST; trabajo en condiciones seguras; falta de prueba idónea en relación con los perjuicios materiales y morales; ausencia de nexo de causalidad entre la culpa y el daño y reparación plena de perjuicios derivados del accidente laboral; actuación conforme a derecho; afiliación al sistema integral de seguridad social y subrogación de riesgos, inexistencia de las obligaciones demandadas y cobro de lo no debido; prescripción, compensación; enriquecimiento injusto.

**5.** Mediante auto del 11 de diciembre de 2020, el juzgado tuvo por contestada la demanda, y señaló el 11 de junio de 2021 para audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS (PDF 09), diligencia que se celebró ese día, y en la misma, se fijó el 14 de octubre del mismo año para audiencia de trámite y juzgamiento (PDF 12); en esta última audiencia se practicaron las pruebas, se cerró el debate probatorio y se suspendió para continuarla el 26 de enero de 2022 (PDF 15); no obstante, se reprogramó para el 1º de junio de 2022 (PDF 17), fecha en la que se escucharon los alegatos de conclusión y se señaló el 26 de julio de ese año para emitir sentencia (PDF 21), siendo reprogramada para el 3 de noviembre siguiente (PDF 24). En esta audiencia el juzgado decretó como prueba de oficio el dictamen de pérdida de capacidad laboral, para lo cual dispuso oficiar a la Junta Regional de Calificación de Invalidez, sin embargo, como quiera que el mismo ya obraba dentro del expediente, la juez dejó sin efectos su proveído (PDF 26), y aunque suspendió la diligencia para las 3:30 de la tarde de ese mismo día, la audiencia se celebró al día siguiente.

**6.** El Juzgado Civil del Circuito de Ubaté, Cundinamarca, en sentencia proferida el 4 de noviembre de 2022, desestimó la pretensión relacionada con la estabilidad laboral reforzada; declaró a la empresa responsable de culpa patronal con ocasión del accidente laboral de fecha 25 de marzo de 2015; negó las pretensiones relacionadas con lucro cesante consolidado y futuro; daño moral y daño a la vida de relación; declaró probada la excepción de mérito denominada falta de prueba idónea en relación con los perjuicios materiales y morales; condenó en costas al demandante.

En lo que interesa a los temas planteados en los recursos de apelación la jueza consideró que el accidente sufrido por el trabajador era de carácter laboral, conclusión a la que llegó después de haberse referido a la definición consagrada en el artículo 3 de la Ley 1562 de 2012 y determinar que el siniestro ocurrió en el sitio de trabajo, como lo certifica el informe a la ARL. Seguidamente se encaminó a dilucidar el tema de la culpa patronal, encontrándola probada

básicamente con lo relatado por el testigo Rodrigo Reyes, para lo cual invocó, además, como marco normativo los artículos 56 y 57 del CST y las normas correspondientes del Decreto 1295 de 1994, así como los artículos 95 de la Ley 685 de 2001 y 52 a 57 del Decreto 1335 de 1987; posteriormente, al analizar la cuestión de los perjuicios reclamados estimó que no se habían causado los relacionados con el lucro cesante consolidado y futuro, toda vez que al trabajador no se le habían suprimido ni disminuido los ingresos, ya que su contrato continuó y seguía vigente. En cuanto a los perjuicios morales y a la vida de relación, manifestó que no habían sido probados.

## **7. Apelaron ambas partes.**

7.1. El demandante cuestiona La falta de condena por lucro cesante consolidado y futuro; para el efecto destaca que el salario promedio mensual devengado por el demandante antes de la ocurrencia del accidente laboral era de \$1.601.733; y el salario para la fecha es el mínimo legal, lo que significa que se ha disminuido a raíz del insuceso. Sostiene que la afectación es evidente y significa un perjuicio para el actor, no solo actual, sino que se ha extendido varios años desde que el accidente ocurrió y se extenderá hacia el futuro; que el trabajador ha tratado de mantener su empleo, aunque sea con el mínimo legal, con el fin de evitar perjuicios mayores, sin que el solo hecho de que siga laborando en esas condiciones sea suficiente para negar el lucro cesante reclamado. Plantea que ese daño inicial calificado en el 10% de pérdida de capacidad laboral ha sido rebasado por situaciones y condiciones adicionales que inciden en la calidad de vida, que debieron llevar a que se decretara de oficio la prueba correspondiente. Al final de su intervención insiste en los perjuicios por lucro cesante.

7.2. A su turno la apoderada de la demandada apela con el fin que se absuelva de la declaración de culpa patronal, ya que en este caso ella no se configuró respecto del accidente de 25 de marzo de 2015, toda vez que al actor se le entregaron elementos de protección personal, tuvo capacitaciones sobre los riesgos a que se exponía y charlas de seguridad diarias, inducciones y reinducciones y vinculó un personal especializado para reforzar la seguridad laboral en el sitio de trabajo; igualmente fue reubicado en varias oportunidades, atendiendo las recomendaciones y acordó con él nuevas condiciones para el servicio; que cuando se presentaran situaciones de riesgo, los trabajadores tenían orden de suspender labores manifestó que el juez tomó como ciertos los hechos de la demanda; que la caída de rocas es un riesgo evidente en las minas, tal como lo declaró el testigo Ortega; que el accidente ocurrió, no cuando el trabajador estaba efectivamente laborando, sino durante una pausa; que el dispositivo no es un elemento electrónico sino una madera y todos los trabajadores pueden colocarlo; que cada metro se instala un elemento de

soporte para evitar accidentes y desprendimientos. Que el salario no se puede mantener en el tiempo, porque está condicionado a los planes de producción e inconvenientes que se pueden presentar a la empresa.

- 8.** Recibido el expediente digital, se admitieron los recursos de apelación, mediante auto del 28 de noviembre de 2022; luego, con auto del 5 de diciembre del mismo año, se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, dentro del cual se allegaron los siguientes:

13.1 El apoderado de parte demandante empieza por definir el concepto de lucro cesante consolidado como las sumas que dejan de percibirse por el desmejoramiento salarial del trabajador a raíz del accidente de trabajo de 25 de marzo de 2015. Cita el artículo 1.614 del Código Civil para sostener que la empresa, como causante del daño, debe reparar el detrimento de salarios en tanto este pasó de \$1.693.650 al mínimo legal, sin que sea dable entender que no se causa daño porque se mantiene el contrato y se sigue pagando el salario aunque disminuido. En ese sentido afirma que de no haber ocurrido el accidente laboral, el trabajador habría seguido percibiendo las mismas sumas que devengaba antes de dicho infortunio. Que por la merma en sus condiciones físicas han servido para que la empresa tenga con él un trato especial, perdiendo la posibilidad de acceder a oficios que le permitan un ingreso similar al que venía devengando, o de conseguir empleo en otra empresa minera en labores subterráneas. Estos lineamientos los hizo extensivos para el caso de lucro cesante futuro. Se refiere al daño moral diciendo que corresponde a la tristeza, el dolor, la congoja, la frustración, es decir las manifestaciones emocionales y psicológicas producto del accidente. Cita la sentencia SL 721 de 2020 de la Sala de Casación Laboral y señala que estos perjuicios no fueron controvertidos. Igualmente se refiere rápidamente a los perjuicios a la vida de relación.

13.2. La apoderada de la demandada reitera que no hubo culpa patronal en el accidente de trabajo; que se trató de una situación fortuita y ocasionada en parte con la participación del trabajador y con su responsabilidad. Reitera que la empresa le suministró al empleado elementos de protección personal, tuvo capacitaciones periódicas sobre los riesgos, entre ellos la caída de rocas; también participó en charlas diarias; advierte que el accidente ocurrió cuando el trabajador tomaba un descanso y por demás en un sitio no autorizado; señala que la empresa invirtió sumas importantes para prevenir y disminuir los riesgos asociados en las minas con socavones y vinculó un personal profesional y especializado para diseñar programas de trabajo seguro y garantizó su implementación permanente. Que tanto los testimonios recaudados como los interrogatorios de parte dieron cuenta de que el desprendimiento y caída de rocas es un riesgo frecuente en las minas y por esta razón las capacitaciones se

centraban en este tema, para que identificaran zonas inseguras, realizaran en forma correcta desabombe; que el demandante nunca fue ajeno a estas capacitaciones, así lo señaló el testigo Ortega; resalta que según la versión del demandante el accidente ocurrió cuando se encontraba tomando una pausa y descansando dentro del socavón, no cuando ejecutaba una orden o instrucción de la compañía, mucho menos para ejecutar un trabajo inseguro, porque incluso, según los testigos, cualquier situación insegura debía ser informada y los trabajadores tenían la obligación de suspender labores. Aclara que el llamado dispositivo no era un elemento electrónico ni de alta sofisticación, sino una tabla que cualquiera podía poner en el techo del socavón; no se acreditó que el demandante hubiese solicitado su instalación y el aparato no se hubiese encontrado o no hubiese aparecido.

De otro lado, sostiene que deben mantenerse las absoluciones porque no se demostró el daño y que solo se registra una pérdida de capacidad laboral del trabajador del 10.11% y en mismo dictamen señala que puede realizar su labor habitual con limitaciones y restricciones leves. Invoca el pronunciamiento de la Sala de Casación Laboral en la SL 1361 de 2019, en el que se sostiene que no se causa perjuicios materiales cuando se mantiene el contrato de trabajo.

### **CONSIDERACIONES**

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001 esta Sala de Decisión emprende el estudio de los puntos de inconformidad planteados por los recurrentes en el momento de interponer y sustentar el recurso ante la juez de primera instancia, como quiera que el fallo que se profiera tiene que estar en consonancia con tales materias, sin que le sea permitido al Tribunal abordar temas distintos de estos.

Así las cosas, se tiene que los problemas jurídicos por resolver son: por la parte demandada, i) establecer si el infortunio en el que resultó lesionado el demandante fue un accidente laboral y si en su ocurrencia medió culpa patronal; y por parte del demandante: ii) determinar si hay lugar al reconocimiento de los perjuicios por lucro cesante consolidado y futuro.

Es pertinente aclarar, previamente, que, aunque en los alegatos de conclusión presentados ante esta Corporación, el demandante hace unos planteamientos relacionados con los perjuicios morales y los de vida de relación, no se abordará su estudio dado que los mismos no fueron ventilados en la sustentación del recurso de apelación, única oportunidad señalada en la ley para que se delimiten los puntos objeto de inconformidad. Una vez escuchada su intervención en la audiencia en que se profirió el fallo y se sustentó el recurso de apelación, se observa que la

parte actora circunscribió su inconformidad a la absolución por perjuicios materiales, específicamente el lucro cesante consolidado y futuro. En efecto, en su discurso, expuesto entre los minutos 1 h. 38 y 1h.45 del archivo No 27, solamente aludió a lo antes dicho, y si bien en el minuto 1 h. 43 manifestó literalmente “...vienen hechos sobrevinientes que son importantes del análisis del despacho y que de manera oficiosa podía haberse solicitado existiendo dudas con respecto de los perjuicios tanto desde la perspectiva del daño moral como de vida de relación...” y se refiere a la actitud del despacho de no decretar pruebas de oficio, tal mención no es suficiente para que se entienda que estaba rebatiendo la posición del juzgado pues ningún argumento desplegó para contradecir las tesis que este expuso para denegar los referidos perjuicios morales y a la vida de relación. Es del caso recalcar que la exigencia normativa es que se haga la “sustentación oral estrictamente necesaria”, lo que implica, no solo mencionar la pretensión, sino expresar alguna idea, de manera sucinta y sin ahondar en sustentos normativos, sobre las razones por las cuales cree tener derecho a lo que reclama, y fustigar, brevemente aunque sea, las tesis del a quo para absolver. Esta exigencia, a juicio de la Sala, solo se cumplió con respecto del lucro cesante, tan es así que en la parte final de la intervención el apoderado solicitó “... se acceda a las pretensiones económicas en cuanto al lucro cesante consolidado y futuro atendiendo al carácter necesario de la clasificación frente a la ocurrencia de este daño...”; y agrega: porque es evidente el daño económico ocasionado al trabajador. En consecuencia, al haberse abstenido el demandante de cuestionar de manera clara y suficiente en la sustentación del recurso las absoluciones por daños morales y a la vida de relación, no podía aspirar a que, con su inclusión en los alegatos de conclusión, subsanaba la omisión, porque en materia procesal rige el principio de preclusión y cada acto debe desarrollarse en la etapa prevista por el legislador y no después, lo cual tiene que ver también desde luego con el debido proceso.

Precisado lo anterior, se emprende el análisis de la naturaleza del evento en que resultó lesionado el trabajador demandante, a efectos de determinar si es dable calificarlo como laboral. Para el efecto, resulta necesario tomar como premisa normativa lo previsto en el artículo 3 de la Ley 1562 de 2012, que también fue tenido en cuenta por la a quo, y que lo define como “... todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte. Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o contratante durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aún fuera del lugar y horas de trabajo (...)”

Nótese que la norma habla de suceso que se produzca con ocasión o por causa del trabajo, lo que quiere decir en términos simples y sin mayores rebuscamientos que debe haber una conexidad directa entre el acontecimiento y las obligaciones del trabajador, una de las cuales es precisamente desplegar su labor y actividad en el sitio de trabajo. De modo que el mero hecho de que el insuceso se produzca

en ese lugar es un primer elemento que indica que se trata de un evento de esa naturaleza, pues el trabajador no se encontraba en ese sitio “de visita” sino cumpliendo con sus obligaciones contractuales; es decir “por causa” o “con ocasión” del trabajo. Es que la circunstancia de que en ese preciso momento el trabajador se encontrara descansando, como aduce la demandada para intentar desvirtuar la naturaleza laboral del acontecimiento, en modo alguno disipa esa calificación, porque lo trascendente es que se produjo en el lugar de trabajo y cuando el actor cumplía con las obligaciones a su cargo. En todo caso, no puede dejar de señalarse que la tesis de la demandada a que antes se aludió no fue debidamente demostrada; es decir ninguna probanza respalda la tesis de haber ocurrido el siniestro cuando el trabajador descansaba, aunque, se insiste, esa situación no tiene ninguna incidencia en la calificación del hecho.

La importancia del lugar donde ocurrió el incidente, se observa mucho más en el inciso 2 de la norma transcrita, cuando dispone que se considera también accidente de trabajo el que acontece durante la ejecución de ordenes del empleador o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad “*aún fuera del lugar y horas de trabajo*”; de donde se desprende, a contrario sensu, que si esas órdenes son ejecutadas en el sitio y en horas de trabajo, se trata sin lugar a dudas de un accidente de la citada índole.

En el sub lite, no queda ninguna duda de la naturaleza laboral del accidente sufrido por el trabajador. Así lo muestra el informe que se expidió a raíz de su ocurrencia, lo ratifican los testigos y lo reconoce la demandada tanto en la contestación, como en el interrogatorio de parte. En efecto, las declaraciones de Rodrigo Reyes, Anderson Ortega Mora, Efrén Castrillón, Yeison Lozano y Jenny Nova Triviño, reafirman que el accidente ocurrió en el sitio y horas de labor, lo que deja sin piso la tesis de la empresa de no estar acreditada la naturaleza laboral del evento.

Pasa seguidamente la Sala a determinar si tal suceso resulta imputable a culpa del empleador.

Reclama el demandante la indemnización plena de perjuicios establecida en el artículo 216 del C. S. del T., que requiere como uno de sus requisitos esenciales que el accidente de trabajo o la enfermedad profesional se deba a “*culpa suficientemente comprobada del patrono*”.

La culpa patronal se configura, entre otras cosas, cuando hay incumplimiento de las normas de seguridad industrial o salud ocupacional, sin que se pierda de vista que la noción de culpa tiene que ver con la falta de “*aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios*”, como lo asentó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en fallo del 10 de abril de 1975,

en el cual retomó, sin duda, la definición consagrada en el artículo 63 del Código Civil, que se refiere a diversas clases de culpa como la grave y la leve, siendo del caso precisar desde ahora que como el artículo 216 del CST no hace ninguna calificación sobre el grado de culpa, se refiere a todas, incluso a la denominada culpa o descuido leve.

De igual manera hay que tener en cuenta que la responsabilidad en estos casos es esencialmente de orden contractual, por cuanto son obligaciones especiales del patrono *"Poner a disposición de los trabajadores, salvo estipulación en contrario, los instrumentos adecuados y las materias primas necesarias para la realización de las labores"*; *"Procurar a los trabajadores, locales apropiados y elementos adecuados, de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud"*, como lo establece el artículo 57 del C. S. del T. Del mismo modo, no hay que dejar de lado que una de las acepciones de la culpa tiene que ver con aquellas conductas en las que el agente no prevé el daño que puede causar un acto suyo, pero que hubiera podido preverlo dado su desarrollo mental y conocimiento de los hechos, en el que la culpa se aprecia teniendo en cuenta el modo de obrar de un hombre prudente y diligente considerado como arquetipo.

Una de las manifestaciones de la culpa patronal es la inobservancia injustificada por parte del patrono o sus representantes, de los deberes y obligaciones de seguridad que la normas legales o reglamentarias le imponen pues si el legislador o las autoridades normativas establecen una medida de seguridad en determinados supuestos, su incumplimiento denota sin lugar a dudas una conducta negligente y descuidada que es por sí sola suficiente para calificarla como culposa; situación en la cual le corresponde probar su diligencia que lo exonere de responsabilidad, acreditando que tanto él como sus representantes obraron con el cuidado que les correspondía. De igual forma es menester establecer la conducta del empleador frente a determinadas situaciones de riesgo evidente y calificar si la misma fue deficiente o integral para evitar siniestros.

Otro de los elementos cruciales en este tipo de responsabilidad es la existencia de un nexo causal entre el daño y la omisión del empleador, que es tanto como decir que esta tuvo una incidencia directa y necesaria en la ocurrencia del accidente.

Además, debe recordarse que el artículo 84 de la Ley 9ª de 1979 dispone que todo empleador está obligado 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 del proceso de producción"* *"Cumplir y hacer cumplir las disposiciones de la presente Ley y sus reglamentaciones"*; *"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 el artículo 82 estatuye que “las disposiciones del presente título son aplicables en todo lugar de trabajo y a toda clase de trabajo, cualquiera que sea la forma jurídica de su organización o prestación, regulan las acciones destinadas a promover y proteger la salud de las personas. Todos los empleadores, contratistas y trabajadores quedarán sujetos a las disposiciones del presente título y sus reglamentaciones”.*

Así mismo, el artículo 2 de la Resolución 2400 de 1979 consagra la obligación de los patronos de dar cumplimiento a lo establecido en ese compendio normativo y en las demás normas legales de Medicina, Higiene y Seguridad Industrial, elaborar su propia reglamentación, y hacer cumplir a los trabajadores las obligaciones de Salud Ocupacional que les correspondan, así como proveer y mantener el medio ambiente ocupacional en adecuadas condiciones de higiene y seguridad, de acuerdo a las normas establecidas en tal resolución.

Según las normas citadas los niveles y deberes de seguridad que deben garantizar los empleadores en los sitios de trabajo no son, en principio, absolutos ni generales ni predeterminados, sino que deben ser razonables, cuya calidad, intensidad y características deben estar en relación con el entorno y peculiaridades de la actividad contratada y del lugar y las condiciones en que se desarrolla, entre otras cosas, así como la regulación normativa existente sobre el trabajo o actividad de que se trate.

En el presente caso, la declaración de culpa del empleador la apoya la parte demandante, según se lee en la demanda, en que el supervisor no atendió su solicitud verbal ese día para que autorizara la instalación de la puerta y vendar con los respectivos soportes para de esta manera evitar el derrumbe y desprendimiento de rocas mientras descargaba frentes, y por el contrario le ordenó seguir laborando a pesar de tener conocimiento de que había avanzado más de tres metros sin tener soportes, y el desacatamiento de la compañía de las recomendaciones médicas y laborales que le habían impartido.

La empresa, a su turno, niega que haya actuado con culpa o con falta de diligencia. Sostiene que garantizó un ambiente de trabajo seguro, se le entregaron al actor los elementos de protección personal, se le impartieron cursos de seguridad y charlas diarias, se observaron las normas, se implementó un programa de seguridad ocupacional integral y se contrató un grupo de especialistas en salud del trabajo para reforzar esta área. Agrega que el accidente ocurrió por caída de roca, cuando el trabajador estaba descansando; que ese riesgo es inherente a la actividad minera; que además no acató las instrucciones que le impartió la empresa en materia de seguridad pues realizó

de manera incompleta y deficiente el desabombe por tomar un descanso en un área inadecuada y no asegurada, aparte de que no es posible avanzar tres metros sin la instalación del sostenimiento adecuado; que además el actor ha tenido cinco accidentes, lo que denota su conducta negligente y descuidada.

Al abordar el punto, la Sala concuerda con lo resuelto por el juzgado, porque efectivamente en lo concerniente al cuidado que debía tener la empresa para evitar desprendimientos de rocas y piedras del techo del socavón, su conducta no fue diligente ni se atuvo a las regulaciones existentes sobre la materia.

En cuanto a la defensa que desplegó la demandada para exonerarse de responsabilidad, relativa a que suministró los elementos de protección personal, capacitó al trabajador y le impartió charlas diarias de seguridad, así como que contrató a un grupo de especialistas para garantizar que no se presentaran accidentes en el sitio de trabajo, debe decirse que ellas, incluso de ser ciertas, no la exculpan, porque las medidas de protección y de seguridad adoptadas tienen que ser omnicomprensivas, totales e integrales, sin que el hecho de que cumpla solo algunas la inmunice o atenúe sus deberes o las consecuencias del siniestro, porque aun cuando haya cumplido la mayoría de las medidas de prevención, si un accidente ocurre por inobservar alguna de ellas, aunque sea una sola, y se demuestra un nexo de causalidad entre el daño y la omisión, debe responder igual por los efectos del insuceso, sin que el cumplimiento parcial lleve a extinguir o atenuar los rigores de las consecuencias de su actuación.

Y como el tema concreto que aquí se ventila es que la empresa no implementó las medidas de seguridad que debió ejecutar en el momento en que ocurrió el accidente, ese asunto concreto se examinará seguidamente.

Para el caso resulta de vital importancia lo previsto en los artículos 52 y siguientes del Decreto 1335 de 1987 en cuanto establecen como obligaciones de los propietarios de las minas o titulares de los derechos mineros adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar que las labores subterráneas no presenten derrumbes ni desprendimientos de rocas que pongan en peligro la integridad de las personas; que así mismo deben mantener los techos, paredes y pisos en condiciones de máxima seguridad durante todo el tiempo que estuvieren en uso; que es de su responsabilidad escoger el tipo de material o soporte que debe utilizar, y suministrarlo, siendo además encargado de mantenerlo; que esos soportes deben colocarse sin demoras y queda prohibida la circulación en los sectores en que no se efectúen mantenimientos adecuados del sostenimiento, incluso remite al parágrafo del artículo 9 que prevé que debe disponerse el cierre de esos sectores. Esas disposiciones deben armonizarse con el artículo 8 que establece como responsabilidad del personal directivo, técnico

o de supervisión prohibir o suspender los trabajos en que exista peligro inminente de accidentes u otros riesgos, cuando no sea posible el empleo de medios adecuados para evitarlos. Igualmente deben estudiarse en relación con los artículos 664 y 668 de la Resolución 2.400 de 1979.

Teniendo en cuenta esas directrices normativas, el Tribunal, en coincidencia con la postura del juzgado, considera que la conducta de la empresa no se ciñó de manera estricta a las mismas. Así se dice porque, establecido que el accidente ocurrió cuando se desprendieron piedras del techo del sector donde el trabajador se encontraba en ese momento, y en razón a que también se acreditó que esa parte del socavón no tenía soportes, es clara y palmaria la omisión denunciada.

Lo anterior es fácil deducirlo del testimonio del señor Rodrigo Reyes, supervisor de la mina y quien se encontraba en sus instalaciones en el momento del accidente, aunque no lo presencié; el testigo manifiesta que tiene conocimiento de la existencia del "dispositivo" para evitar la caída de rocas; que ese día ese elemento no estaba en la mina; que no revisó cuando el actor entró pues ese día se fue con los madereros; explica que el protector se coloca encima de la puerta para que en caso de que se suelte una piedra no le caiga a los trabajadores; incluso emite una opinión al asegurar que de haber estado el dispositivo es probable que el accidente no habría ocurrido, y también dejó entrever que este se produjo por no colocar aquel, porque una de sus funciones es precisamente aminorar la caída de roca. Que el dispositivo era común para todos los frentes; que la empresa había dado instrucciones de usarlo en caso necesario y que el actor conocía de ese procedimiento. Los demás testigos no aportan información relevante sobre el suceso; de modo que solamente se cuenta con la declaración del señor Reyes y la prueba documental relacionada con el informe del accidente.

Debe subrayar la Sala que, según lo reconoce la propia demandada tanto en la sustentación del recurso de apelación como en los alegatos, la caída de rocas es un riesgo evidente en las minas; vale decir es un hecho de común ocurrencia, situación ante la cual la demandada ha debido extremar las medidas de precaución. Esto se encuentra contemplado también en el documento descripción procedimiento trabajo seguro (folios 270 y ss, archivo 5) en el que se habla del dispositivo para evitar golpes o lesiones por caídas de rocas, se habla del desabombe y de la forma en que debe instalarse aquel.

Lo cierto es que de la declaración del señor Reyes se puede colegir que en el sitio en que se produjo el accidente no se había instalado el dispositivo para evitar que la caída de rocas lesionara a los trabajadores. Mírese que este afirma que de haberse instalado el elemento el accidente no se habría producido. Y si

se admitiera, en gracia de discusión, que dicho elemento es idóneo para ese propósito, es patente entonces que la falta de instalación es una omisión imputable a la empresa. Cabe aclarar que no se trataba de una tabla o madero, como señala la abogada de la empresa, sino "unas cadenas con un riel", según explica el testigo Ortega Mora; o sea, que tenía cierto grado de complejidad.

No desconoce la Sala que varios testigos dicen que la consigna era que si había peligro en un sector debían suspender labores de inmediato, y el testigo Reyes y otros afirman que el actor nunca informó de situación riesgosa o peligro de caída de piedras, amén de que este conocía del dispositivo y el procedimiento de instalación. Frente a esas manifestaciones, quiere la Sala insistir en que el deber de garantizar un ambiente de trabajo seguro está radicado en cabeza del empleador y no de los trabajadores; por eso el artículo 5 del decreto antes mencionado establece que le corresponde nombrar una persona o personas o departamento especializado, según el tamaño de la mina, para que la actividad técnica y operacional se realice en condiciones de seguridad, y lo ratifica el artículo 52 ídem. Ahora bien, es probable que ni el mismo demandante se hubiese percatado de la inminente caída de rocas, por lo menos no se demostró que lo supiera, a lo que se suma que esa situación de desprendimiento de piedras es algo de común ocurrencia en ese medio y por eso las normas disponen la protección del caso, sea que el peligro sea visible o no, pues se trata de todas formas de un peligro latente, y por eso la norma dispone la medida preventiva específica antes anotada. En todo caso, la verdad es que el testigo Reyes informa que ese día el dispositivo no estaba en la mina ya que era común a todos los frentes, de modo que no había ninguna posibilidad de instalarlo, aparte de que era el supervisor el que debía revisar el sitio donde iba a prestar sus servicios el actor ese día, con el fin de verificar sus condiciones de seguridad, pero no lo hizo porque se fue con los madereros. No quiere decir lo anterior que el trabajador no tenga obligaciones de autocuidado y que todo acto temerario de este pueda atribuirse a culpa del empleador. Incluso el artículo 7 del decreto en mención señala como deber de los trabajadores informar inmediatamente a sus superiores de las malas condiciones, deficiencias o de cualquiera anomalía que pueda representar peligro en la mina. Pero como antes se dijo, aquí no se alegó ni mucho demostró que el actor conociera de la inminente caída de piedra en el sector en el que estaba, ni mucho menos que imprudentemente se expusiera al mismo, o que no pusiera el dispositivo, pues este no estaba en la mina ese día. Por lo tanto, no puede exonerarse de responsabilidad a la empresa, con base en que no informó a sus superiores ni abandonó las labores que ejecutaba ante el peligro de caídas de piedras, porque ninguna prueba acredita que el demandante hubiese detectado esta situación y a pesar de ello hubiese persistido en proseguir sus labores en el sitio. El hecho que el actor haya sufrido accidentes anteriores en modo alguno disipa la responsabilidad de

la empresa, ni lleva a tener al trabajador como falta de diligencia, pues no se discutieron las circunstancias en que ocurrieron tales accidentes, ni se acreditó que en el incidente de marzo de 2015 hubiese mediado culpa exclusiva del trabajador.

Ahora, de lo anterior tampoco puede desprenderse que se esté en un evento de caso fortuito, como lo deja entrever la apoderada de la demandada en algunas de sus intervenciones, pues tal figura requiere que se trate de una situación totalmente imprevista, irresistible y repentina, como lo prevé el artículo 1 de la Ley 95 de 1890, pero la misma empresa ha señalado que la caída de piedras del techo es un evento de frecuente y común ocurrencia en las minas subterráneas, lo ratifica el testigo Ortega Mora, lo que descarta la presencia de imprevisibilidad e irresistibilidad, y convierte dicho fenómeno en usual y ordinario y de probable realización, sin que sea viable aceptar que pueda tenerse como excepcional y sorpresivo; o sea que era previsible contemplarla en la específica circunstancia en que sucedió el infortunio, ya que no se trataba de posibilidades vagas sino potenciales y ciertas, tan es así que se menciona en la descripción del procedimiento de trabajo seguro, antes mencionado.

Es del caso señalar, por último, que ni aun en el evento de que, en gracia de discusión, se admita que el actor actuó también con falta de diligencia, habría lugar a negar la culpa patronal, porque esta se configura con la conducta culposa del empleador, que aquí se demostró como antes se dijo, sin que la culpa concurrente del empleado disipe o elimine aquella, u obligue a compensar culpas, al como lo ha señalado la jurisprudencia laboral, entre otras en la sentencia CSJ SL 2335-2020. Lo antes anotado, en relación con la culpa del empleador, socava la causal de culpa exclusiva de la víctima, que sería motivo para exoneración de responsabilidad, pero aquí no se demostró; por el contrario, quedó descartada.

De suerte que no queda camino diferente a confirmar la declaración del juez de haber existido culpa patronal en el accidente padecido por el trabajador.

Queda por examinar lo concerniente a los perjuicios materiales por lucro cesante consolidado y futuro. Este rubro es definido por el artículo 1614 del Código Civil como la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento.

La juez de primera instancia consideró que no había lugar a los perjuicios reclamados porque la empresa mantuvo y ha mantenido hasta la fecha el

contrato de trabajo, por lo tanto, ha garantizado sus ingresos y tal circunstancia hace improcedente dicho reclamo.

El demandante, por su parte, sostiene que ha habido un detrimento salarial, porque mientras antes del accidente de trabajo percibía unos ingresos mensuales promedio de \$1.693.650, la remuneración posterior disminuyó al equivalente al salario mínimo legal. La demandada, a su vez, sostiene que los salarios no pueden mantenerse, ya que hay vicisitudes e imprevistos dentro del mundo de las empresas, amén de que el salario pactado fue a destajo y no de una suma fija.

En el proceso aparece acreditado que en efecto antes del accidente de trabajo el trabajador demandante recibía varias sumas de dinero, por diversos conceptos como horas extras, dominicales, recargo nocturno, coche arrimado, coche embarcado, coche peña, malacate, etc. Y que indican que su salario era variable, muchas veces con oscilaciones notables entre una quincena y otra, tal como lo muestran, a título de ejemplo, el reporte de la primera quincena de octubre de 2014, cuando recibió la suma de \$527.192, y el de la segunda quincena de noviembre devengó \$951.125; y así ocurre a lo largo de la relación, y que se trae a cuento simplemente para mostrar los altibajos de la remuneración, situación que no denota en sí misma desmejora ni disminución sino simplemente es indicativa de la dinámica de la relación y de la intensidad de la labor del trabajador, o la diversidad de labores que se le encomendaban, que variaba, a veces notablemente, de un mes a otro.

Según obra en el expediente, el actor suscribió dos contratos de trabajo: uno aportado con la demanda, en el que se señala un salario de \$515.000, más una unidad variable dependiendo de la producción, con fecha de inicio de labores 12 de enero de 2010 y cargo trabajador minero oficios varios; el cual aparece firmado solo por el demandante. El otro contrato fue aportado por la demandada, aparece firmado por ambos contratantes – a diferencia del anterior – se pactó un salario variable, cuyo valor dependería de la producción del empleado (medida por unidades), que en ningún caso será inferior al mínimo legal; cargo oficios mineros, fecha de firma: 6 de diciembre de 2010. Mediante otrosí se convino un turno de seis (6) horas diarias como malacatero, de fecha 12 de julio de 2019; y otros acuerdos suspendiendo los beneficios de alimento y transporte de 14 de agosto del mismo año.

Debe dejarse en claro que si la responsabilidad patronal del artículo 216 del CST tiene como finalidad reparar el agravio o detrimento causado a una persona, obviamente este debe ser cierto, es decir real y efectivo y no eventual o hipotético, de suerte que de no haberse presentado el afectado estaría en mejor

situación. El lucro cesante equivale a la frustración de ventajas económicas esperadas, la pérdida de unas expectativas económicas probables, e implica colocar a la víctima en similar situación a la que se encontraba con anterioridad a la ocurrencia del hecho dañoso. En este punto no se puede perder de vista el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 sobre reparación integral y equidad. La Sala de Casación Civil, en sentencia de SC 506 de 24 de febrero de 2022 señaló que cuando se trata de daños a las personas ha considerado que el lucro cesante, *“no pocas veces está ligado a la productividad del individuo debido a la disminución de sus ingresos por la pérdida del empleo, o variación de las circunstancias personales como consecuencia del insuceso por lo que esta Corte para efectos de esa tasación ha tomado en consideración la pérdida de capacidad laboral que aquel enfrenta y a partir de allí y los criterios actuariales que indican las normas antes citadas obtener la cuantía de la indemnización”*.

Ha señalado la jurisprudencia que si el contrato de trabajo prosigue luego de ocurrido el accidente laboral, no se causa lucro cesante de ninguna especie, porque en realidad en este evento no se produce detrimento ni menoscabo económico en cuanto a las expectativas de ingresos. Y no se causará mientras el empleador decida mantener contratado al trabajador accidentado. Lo anterior, desde luego, bajo el supuesto de que no haya desmejora salarial. De manera que la simple continuidad del contrato no implica de manera automática exclusión de lucro cesante, pues ello es así siempre que permanezca la misma remuneración del trabajador.

Pero que cambie la remuneración y disminuya en términos nominales, tampoco quiere decir que el lucro cesante se configura de manera inexorable, ni mucho menos que está determinado automáticamente por la diferencia entre lo que se recibía antes del infortunio y lo que se está recibiendo después, porque allí intervienen otros factores como la pérdida de capacidad laboral, y las circunstancias específicas en que se producía la remuneración del trabajador antes del infortunio, lo que complejiza y problematiza la solución y obliga a hacer un examen más detenido de las particularidades de la situación, que es lo que abordará la Sala seguidamente.

En el sub lite, se tiene lo siguiente: según comunicación aportada con la demanda, de fecha octubre de 2016, aparece que entre los años 2014 y 2015 el demandante recibió una suma quincenal superior al salario mínimo legal vigente. Hechas las cuentas del caso, entre el 25 de marzo de 2014 y el 25 de marzo de 2015, fecha del accidente de trabajo, el promedio mensual percibido por el trabajador fue de \$1.250.056, o un promedio quincenal de \$625.028. Hay que señalar que los valores relacionados en ese documento deben tenerse como ciertos, toda vez que este fue aportado por el demandante, sin que hiciera ninguna objeción sobre su contenido, aunque en todo caso, coincide con los

comprobantes de pago aportados por la empresa, obrantes en el archivo No 5. Y según carta del empleado recibida por el empleador el 5 de marzo de 2020, el primero manifiesta que la empresa le reconoció desde el año 2015 hasta octubre de 2019 la suma de \$742.000 quincenales, aun cuando se comprometió a pagar \$780.000. Teniendo en cuenta el promedio salarial inicialmente señalado (\$625.082) no aparece el menoscabo que dice el demandante haber padecido, por lo menos no se ve hasta octubre de 2019, ya que la suma que el propio trabajador admite haber recibido es incluso superior a dicho promedio. En todo caso, como después del accidente en marzo de 2015 el trabajador estuvo incapacitado durante varios meses, los pagos durante este periodo corresponden a la administradora de riesgos laborales, de modo que aun en el caso de existir alguna diferencia no correspondería al empleador asumirla, máxime si se tiene en cuenta que el valor de esta incapacidad es el 100% del IBC, tal como lo señala el artículo 5 de la Ley 1562 de 2012. Ahora, es cierto que esas incapacidades deben pagarse con el promedio de los IBC de los últimos seis meses anteriores al infortunio laboral; y desde este punto de vista el promedio salarial de este periodo en el caso concreto sería de la suma de \$1.639.547, es decir una suma muy cercana a la señalada por el actor en la demanda y que su vez fue certificada por la empresa en la carta que envió a su trabajador. Sin embargo, lo anterior no quiere decir que deba ordenarse la devolución de la diferencia entre dicha suma y los valores pagados efectivamente al trabajador durante el tiempo en que estuvo incapacitado como consecuencia del accidente sufrido en marzo de 2015, porque tal diferencia, de existir, no constituye lucro cesante, pues se trata de un derecho cierto del trabajador, toda vez que el auxilio o incapacidad debe pagarse con el 100% del IBC antes señalado, y su pago, en principio está a cargo de la ARL, lo que hace imposible entender que es dable acceder a ordenar a la empresa algún pago por ese concepto, que tampoco ha sido solicitado de manera expresa y clara, ni el mismo puede equipararse a lucro cesante.

De otro lado, quiere la Sala volver y puntualizar los saltos que se producían en la remuneración del actor, tanto antes del accidente de marzo de 2015, como después de este. Así las cosas, no puede aspirar a que la empresa le siga pagando ese mismo promedio, pues un pago en esos términos solo está concebido para el tiempo de la incapacidad por riesgo laboral, pero no para cuando se reincorporó a sus labores, pues en este evento su salario estará determinado por las unidades producidas y por la intensidad con que desarrollara su labor, dados los términos en que se pactó la remuneración. Para ilustrar acerca de que no es posible acceder a lo solicitado en cuanto al lucro cesante, quiere la Sala subrayar que entre 2016 y 2020 el actor recibía algunos meses sumas equivalentes a lo que recibía antes del accidente mencionado. Así, en noviembre y diciembre de ese año recibió sumas quincenales cercanas y en algunos casos superiores de \$800.000, lo mismo que en julio y septiembre; la

situación se mantuvo similar en los primeros meses de 2017 y noviembre de dicho año; en marzo, abril, junio agosto de 2018; en enero de 2019; en abril, mayo y junio de 2020; lo que denota que después del insuceso laboral el demandante mantuvo el mismo patrón remuneratorio que venía exhibiendo antes, y que si bien algunos meses su remuneración disminuía, en otras aumentaba, siendo la explicación de este fenómeno la mayor labor y actividad desplegada por el trabajador, bien a través de recargos, dominicales o unidades variables. Ante esa situación, considera la Sala que no puede ser condenada la demandada a pagar como lucro cesante la diferencia entre lo percibido en los seis meses anteriores al accidente de marzo de 2015 y que lo que percibió con posterioridad, como se plantea en la demanda y en el recurso, dado que si bien en algunos meses es visible la diferencia, la misma no es constitutiva de lucro cesante, por las razones antes explicadas.

Pero es que, además, el demandante después de la primera incapacidad de marzo de 2015 en adelante, tuvo otras, y no todas inherentes a ese mismo accidente. Según se observa en las nóminas de pago, se cancelaron incapacidades hasta enero de 2016; luego en marzo de ese mismo año; después entre noviembre de 2017 y febrero de 2018; posteriormente desde abril hasta junio de 2018, sin que esas incapacidades deban pagarse con el mismo salario de la de marzo de 2015 en adelante, porque con toda seguridad su IBC había variado.

Las pruebas muestran que el actor fue reubicado como malacatero en julio de 2016. Pero esta reubicación en modo alguno le significó un detrimento en sus ingresos laborales, pues como antes se dijo en algunas quincenas recibía sumas superiores a las que recibía como cochero o, en todo caso, antes de marzo de 2015. En este punto no puede perderse de vista que no era la primera vez que el actor se desempeñaba como malacatero, sino que lo había hecho antes, como se observa en las nóminas de junio a diciembre de 2012. Es cierto que aparece también una reinducción para ubicarlo en un cargo en el almacén en febrero de 2018 y en julio (folio 303, archivo 5) después de un accidente en que resultó comprometida su cadera, o sea que fue un evento diferente al de marzo de 2015; lo que significa que hubo varias reubicaciones y por diferentes siniestros, sin que sea claro que todas hayan sido por el infortunio de marzo de 2015, que es, entre otras cosas, el único que se produjo por culpa del empleador.

Consta además en los informes médicos, entre otros el de 11 de marzo de 2020, que algunos trabajos implicaban sobreesfuerzo de la mano izquierda e inflamación de este miembro por manejo de maderas, y por eso lo reubicaron como malacatero, en el que no presentaría ese tipo de problemas. A lo dicho se suma, las quejas del demandante en cuanto a que las reubicaciones no

respetaban las recomendaciones y las restricciones, incluso sostiene que por esto sus secuelas se habían agravado, como se lee en la demanda, lo que pudo llevar a ubicarlo en labores que le implicaban una menor remuneración al no generarse pagos adicionales por labores particulares que implicaban una remuneración específica, asociada a esta labor. Es más, en uno de los otros íes aparece que el demandante convino en julio de 2019 un cambio de jornada a 6 horas diarias, la cual como se sabe excluye la posibilidad de devengar entre otros recargos por horas extras y dominicales, y esto sin lugar a dudas tuvo una incidencia en la remuneración del actor, sin que deje de anotarse que, a pesar de ello, algunos meses después de la citada fecha recibió remuneración por tales recargos, lo que quiere decir que en algunas ocasiones la situación se superaba, notándose la mejoría en los ingresos del trabajador. En todo caso, lo que quiere resaltar la Sala es que la disminución de la remuneración en algunos periodos, de modo alguno significa que deba reconocerse esa diferencia a título de lucro cesante, en tanto lo que sucede es que esa menor remuneración obedece a que el actor deja de ejecutar ciertas labores y actividades que otrora le representaban unos ingresos adicionales, sin que sea patente que esas actividades las haya dejado de realizar como consecuencia de las secuelas del accidente de trabajo de marzo de 2015, porque el examen médico ocupacional de 2019, obrante a folio 236 del archivo 5, no concede restricciones ni recomendaciones, por el contrario anota que los defectos físicos y las enfermedades no disminuyen la capacidad laboral para la labor asignada; y la del año 2017 (folio 239 ídem) que enfatiza que las patologías “no intervienen” (sic) con su trabajo. El informe de Positiva de 26 de octubre de 2018 concluye que puede continuar con las labores reasignadas; el concepto de 19 de abril de 2016 establece que se puede reintegrar con restricciones en cuanto a no levantar pesos superiores a 4 kilos, y el dictamen de calificación señala que puede realizar su labor habitual con restricciones y limitaciones y dependencias leves.

Es cierto que el actor le fue calificada una pérdida de capacidad laboral del 10.11%, como consecuencia del accidente de marzo de 2015, lo que efectivamente pone de presente un detrimento o menoscabo, pero este no impide al actor desempeñar labores en la demandada, como se desprende de los dictámenes médicos antes transcritos, y sin que ese menoscabo haya repercutido en la disminución de los ingresos, sino que este se debe a la forma en que se pactó la remuneración entre las partes. Es pertinente aclarar que la reubicación del actor en el almacén se dio luego de la reinducción por un accidente en que resultó comprometida la cadera, es decir, diferente al de marzo de 2015, de modo que si esta reubicación tuvo incidencia en la disminución de sus ingresos, en modo alguno puede atribuirse al accidente respecto del cual se declaró culpa patronal. Es pertinente aclarar que si bien algunos testigos se refieren a que después del accidente el trabajador solo podía trabajar en

superficie, como dice el testigo Ortega, no aparece acreditado que esta circunstancia haya incidido en la disminución de los ingresos, pues una vez se reintegró siguió recibiendo unas quincenas con cuantías equivalentes a las que percibía antes del accidente; y en cuanto a lo que relatan otros testigos (Lozano Rivera y Nova Triviño) sobre que el demandante estaba en la casa terminando su rehabilitación (sin que haya información sobre la fecha a partir de la cual ocurrió esto) tampoco puede dar pie para imponer a la demandada la obligación de pagar una suma superior al salario mínimo, a título de lucro cesante, pues mientras esta cubra el valor del salario mínimo legal, al cual se comprometió, no se puede obligar a pagar uno mayor en tanto los otros conceptos están sujetos a una contingencia incierta, cuya causación está supeditada a la ejecución por el trabajador de unas labores concretas o en horarios diferentes a los ordinarios, sin que se demostrara de forma fehaciente en el proceso que la falta de ejecución de esas labores, se deba a secuelas del accidente de trabajo de marzo de 2015.

Para redondear el argumento, concluye el Tribunal que si bien el detrimento en la capacidad laboral del actor pone de presente la causación de un daño, el mismo no es resarcible por la demandada mientras persevere en el contrato de trabajo y siga reconociendo el salario pactado, aunque este sea el mínimo legal debido a la disminución de la labor desplegada por el trabajador; mucho más cuando no aparece demostrado que esta baja en los ingresos se deba a las secuelas del accidente de trabajo de marzo de 2015.

Por consiguiente, luego de estudiados los recursos interpuestos, no queda salida diferente a confirmar el fallo del juzgado.

Sin costas en esta instancia, pues ambos recursos fracasaron.

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

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha 4 de noviembre de 2022, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Ubaté, dentro del proceso ordinario laboral de JUAN CARLOS MANCIPE GIL contra COMPAÑÍA MINERA COLOMBO AMERICANA S.A.S.

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

**TERCERO.** DEVOLVER el expediente digital al juzgado de origen.

LAS PARTES SE NOTIFICAN EN EDICTO Y CÚMPLASE,



**EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

Magistrado



**JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**

Magistrado



**MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN**

Magistrada



**LEIDY MARCELA SIERRA MORA**

Secretaria