

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

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. **25899-31-05-002-2020-00303-01**
Demandante: **HÉCTOR ÁLVARO VELÁSQUEZ BELLO Y OTROS**
Demandado: **DON JEDIONDO SOPITAS Y PARRILLAS SAS. EN REORGANIZACIÓN**

En Bogotá D.C. a los **15 DIAS DEL MES DE MARZO DE 2024**, la Sala de Decisión Laboral integrada por los Magistrados **MARTHA RUTH OSPINA GAITÀN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien actúa como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido por la Ley 2213 de 2022. Examinadas las alegaciones de las partes, se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la accionada, contra la sentencia emitida el 16 de noviembre de 2022, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá – Cundinamarca, dentro del proceso de la referencia.

Previa deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme los términos acordados en Sala de Decisión, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

HÉCTOR ÁLVARO VELÁSQUEZ BELLO, JESSICA DANIELA VELÁSQUEZ CHOLO, DANIEL STEVEN VELÁSQUEZ CÓRTEZ, MARIA EDILSA CORTES BUITRAGO, quien actúa en nombre propio y en representación del

menor **JUAN CAMILO LAVERDE CORTES**, demandan a la sociedad comercial **DON JEDIONDO SOPITAS Y PARRILLA S.A.S. EN REORGANIZACIÓN**, para que previo el trámite del proceso ordinario laboral, se declare la existencia del contrato de trabajo con **JHONATAN DAVID VELASQUEZ CORTES (q.e.p.d.)**, entre el 20 de octubre de 2018 y el 20 de junio de 2019, día en el que falleció con ocasión del accidente de trabajo que sufrió al servicio de la demandada, quien incumplió las obligaciones que la ley le imponía de garantizar la salud, seguridad y vida de su trabajador, es decir que la muerte se causó por culpa de la accionada; en consecuencia, se condene a la demandada pagar a cada uno de los accionantes las sumas que indican por concepto de lucro cesante vencido, futuro, perjuicios morales, daño a la vida de relación generados por la muerte en accidente de trabajo de su hijo y hermano; la indexación, lo ultra y extra petita, las costas del proceso incluidas las agencias en derecho.

Como fundamento de las peticiones, se narra en la demanda que, el 20 de octubre de 2018, Jhonatan David Velásquez Cortés, suscribió contrato individual de trabajo a término indefinido con la sociedad demandada, en el cargo de *Atención al cliente*, prestando sus servicios en Don Jediondo Campestre ubicado en Cajicá- Cund., establecimiento de comercio de propiedad de la demandada, devengando como salario mensual la suma de \$1.225.821; el trabajador no recibió inducción para el desempeño de su labor de mesero; teniendo tareas muy específicas señaladas en las cláusulas primera y segunda del contrato y en el manual de funciones; la empleadora le ordenó al trabajador cargar unas cajas en el ascensor

de carga, fuera de su sitio de trabajo y sin ser una de sus funciones, el trabajador no fue capacitado para operar el ascensor de carga, *“...al finalizar el llenado y desconociendo la operación del ascensor, el trabajador obturó infructuosamente el botón de encendido, ya que no bajo una barra de seguridad...”*, *“...el ascenso de carga **NO** contaba con rejillas, mallas o vidrio que brindara integra protección al trabajador y que lo resguardara el peligro que el aparato representaba...”*; *“...al activarse el ascensor y por el desconocimiento de la operación, Jhonatan David quedo atrapado por el cuello, entre la puerta del ascensor y el elemento móvil del mismo...”*, *“...La ausencia de elementos de protección del ascensor, lo convirtió en una máquina mortal...”*, *“...Debido a la falta de supervisión de la demandada, el trabajador estuvo atrapado por más de cuarenta minutos sin que nadie le brindara socorro o auxilio...”*, *“...el 20 de junio de 2019 Jhonatan David muere atrapado en el ascensor de carga del establecimiento de comercio Don Jediondo Campestre, mientras desarrollaba labores para los cuales no fue contratado...”*; la demandada, para la época del siniestro no había efectuado mantenimiento al ascensor; dentro del informe final elaborado en noviembre de 2017 por INV. DIAZ ANDRADE SOLUCIONES EMPRESARIALES A SU MEDIDA, denominado “MEDICION DE RIESGO PSICOSOCIAL Y FACTORES ASOCIADOS AL ESTRÉS LABORAL”, para la accionada, en el capítulo 9 “Cajicá”, se lee: *“...”DISCUSIÓN DE RESULTADOS. De acuerdo con la medición realizada en el presente grupo, se encontró que la población evaluada percibe las condiciones psicosociales como un factor de riesgo en nivel **ALTO**. Es importante mencionar que el riesgo a nivel INTRALABORAL es percibido de manera negativa por el 60.3% de la población, lo cual genera un nivel de **RIESGO ALTO**. A nivel infralaboral es importante mencionar que el riesgo ALTO es percibido por los grupos ocupacionales A y B, esto implica que debe hacer parte del programa de **VIGILANCIA EN RIESGO PSICOSOCIAL...**”*; precisa *“...Del hecho anterior se desprende que Don Jediondo era un lugar inadecuado para laborar, debido a las condiciones laborales y al estrés que allí se manejaba, lo que desembocaba en altos factores de riesgo...”*, que la muerte del

trabajador fue de origen laboral, el causante para el día del fallecimiento tenía 22 años de edad, estaba afiliado a la ARL AXA Colpatria, en el informe de accidente se indica que el mismo obedeció a un atrapamiento, en tanto, que el agente del accidente fue una máquina y/o equipo; de la investigación realizada por la demandada se destaca como causas inmediatas del evento “...Condición Peligrosas: INADECUADAMENTE PROTEGIDO...”, como causas básicas “...ESTANDARES, ESPECIFICACIONES Y/O CRITERIOS DE DISEÑO INADECUADO, ASPECTOS PREVENTIVOS INADECUADOS PARA LA EVALUACIÓN DE NECESIDADES...”, determinando también que era necesario “...FORTALECER LOS PROCEDIMIENTOS Y/O INSTRUCTIVOS PARA LA OPERACIÓN DE EQUIPOS Y HERRAMIENTAS, UBICAR BARRERAS EN EL ASCENSOR DE CARGA PARA SEPARAR LA FUENTE DEL TRABAJADOR Y DISMINUIR EL RIESGO, FORTALECER LAS INDUCCIONES Y CAPACITACIONES A LOS COLABORADORES EN LA IDENTIFICACIÓN DEL RIESGO...”, proponiendo como solución, “...FORTALECER INSTRUCTIVOS Y PROCEDIMIENTOS LA OPERACIÓN DE LOS EQUIPOS Y HERRAMIENTAS, UBICAR UNA BARRERA EN EL ASCENSOR DE CARGA QUE AYUDE A DISMINUIR EL RIESGO, CAPACITAR AL PERSONAL EN ACTOS Y CONDICIONES SUB ESTANDAR Y LA IDENTIFICACIÓN Y PREVENCIÓN DEL RIESGO...”; que la accionada no ejerció el control en la fuente, en el medio y en el hombre, contrariando las normas de salud ocupacional, tampoco desarrolló un adecuado y estricto análisis de riesgos para oficio (ARO), ni programa factores de riesgo específicos al cargo, ni identificó el riesgo físico del atrapamiento, razón por la cual, no dispuso medida de seguridad alguna para proteger al trabajador, pese a ser un riesgo previsible, evidente y evitable, no realizaba para la época del suceso diálogos diarios de seguridad “DDS”; la accionada envió al trabajador a laborar a un lugar que no contaba con la debida señalización de advertencia de atrapamiento, no ejerció la correcta supervisión y control a la actividad desplegada por su trabajador, pese a existir la obligación

legal de hacerlo, incumplió el reglamento interno de trabajo en sus artículos 29, 42-2, la matriz de identificación de peligros, valoración de riesgos y determinación de controles no identificó el riesgo de atrapamiento en el ascensor, pese a ser evidente; en el concepto de AXA Colpatria, de fecha 24 de julio de 2019, se indicó respecto de la máquina “...2. *NO evidencia de inspecciones periódicas realizadas al ascensor.* 3. *No evidencia de mantenimientos realizados al ascensor...*”, en dicho concepto, respecto a la mano de obra del trabajador, se señala: “... *No cumplir con la experiencia establecida por la empresa para el desarrollo de la tarea.* 4. *NO evidencia de que se realizara inducción al cargo...*”; como soluciones propuestas por la ARL respecto de la máquina, se señaló: “...*Evaluar la necesidad de que el ascensor cuente con barreras de protección que no permitan acceso de partes del cuerpo a puntos de peligro...*”; precisa que los demandantes, en su condición de progenitores del causante –Héctor Álvaro Velásquez Bello y María Edilsa Cortes Buitrago- así como sus hermanos –Jessica Daniela Velásquez Cholo, Juan Camilo Laverde Cortés y Daniel Steven Velásquez Cortés-, “...*enfrentan y han enfrentado angustia, tristeza y dolor por la pérdida trágica de su hijo y hermano, quien era su compañía y partícipe de su vida personal y social, lo que les causó un perjuicio a la vida en relación viéndose privados de su compañía...*”, “...*tenían una afectuosa, estrecha y fraterna relación con su hijo y hermano lo que les causó un perjuicio moral...*”; reitera que la accionada incumplió con su obligación legal que le asistía de garantizar la seguridad, salud y vida del joven Jhonatan David (fls. 3 a 11 PDF 01).

La demanda fue presentada ante el **Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá**, el 7 de octubre de 2020 (fls. 1 y 2 PDF 01); autoridad judicial que, con auto de 10 de diciembre de 2020, la admitió y

dispuso la notificación a la parte demandada en los términos allí indicados (PDF 04).

La sociedad demandada **DON JEDIONDO SOPITAS Y PARRILLA S.A.S.**, dentro del término legal y por conducto de apoderado dio contestación a la demanda con oposición a las pretensiones, considerando que el contrato con el causante el 20 de octubre 2018, fue a término indefinido y bajo las condiciones de modo, tiempo y lugar allí estipuladas, que el deceso del trabajador ocurrió dentro de la jornada laboral, en ejecución de las labores que ordinaria y reiteradamente había venido desempeñando por más de 8 meses el trabajador y para las cuales había recibido el entrenamiento o capacitaciones respectivas, entre otras las relativas a autocuidado, uso de sus herramientas de trabajo, elementos de protección personal, etc., que *“...dicho suceso, fue una situación fortuita, derivada de la inaplicación de las instrucciones sobre trabajo seguro, el accionamiento erróneo de una herramienta de trabajo y en cuya ocurrencia la Empresa no tuvo incidencia de ningún tipo. Sin embargo y en lo que concierne a las particularidades del mismo, me remito al respectivo reporte del accidente de trabajo efectuado ante la ARL a la cual se encontraba afiliado al trabajador y en la cual la empresa subrogó el riesgo laboral de su trabajador...”*, que el accidente no resulta imputable a la accionada, *“...pues la Empresa cumplió de manera completa y oportuna con la totalidad de disposiciones en materia de seguridad y salud en el trabajo, implementando la totalidad de medidas de seguridad y prevención necesarias para su operación, capacitando al trabajador para el ejercicio de la totalidad de las funciones inherentes a su cargo y suministrando los respectivos elementos de protección personal; de conformidad con lo anterior, nos encontramos ante un evento de culpa exclusiva de la víctima, pues encontrándose el trabajador capacitado y conociendo por su uso reiterado la forma de operación del ascensor de carga,*

se genera un accidente que resultaba evitable de haberse obedecido los pasos de trabajo seguro de la misma, así como las demás instrucciones, reglamentaciones y capacitaciones dadas al trabajador y vigentes para la fecha...". Precisa en el acápite de HECHOS, FUNDAMENTOS Y RAZONES DE LA DEFENSA, que Jhonatan David Velásquez Cortés (q.e.p.d.), estuvo vinculado con Don Jediondo Sopitas y Parrillas S.A.S. mediante contrato individual de trabajo a término indefinido, **entre el 20 de octubre de 2018** y el 20 de junio de 2019, que durante su vinculación el trabajador recibió capacitaciones, entrenamientos y fue calificado de manera favorable para el correcto ejercicio de las funciones inherentes al cargo para el cual fue contratado, la accionada suministró de manera completa y oportuna la dotación y elementos de protección necesarios para el correcto ejercicio de su cargo, fue entrenado para el correcto desempeño de sus funciones, lo afilió al Sistema General de Riesgos Laborales, subrogando en este los riesgos de salud, vejez, invalidez y muerte inherentes a la ejecución de su actividad personal, que para el 20 de junio de 2019, fecha de ocurrencia del accidente de trabajo, Jhonatan David Velásquez Cortés (Q.E.P.D.), desempeñaba funciones normales y ordinarias de su cargo de atención al cliente; que dicho suceso tuvo como casusa la conducta descuidada y desobediente del trabajador, respecto de las instrucciones y entrenamientos impartidos por su empleador. Que, atendiendo los diversos pronunciamientos jurisprudenciales citados, considera que *"...es claro que la Entidad que represento no se le puede imputar ningún grado de culpa en el desafortunado accidente de trabajo que le ocurriera al demandante, ya que siempre ha cumplido con todos los programas de salud ocupacional y siempre ha tenido al día los reglamentos exigidos por la ley para el efecto, de igual manera en el tiempo en que el demandante ha ejecutado el contrato de trabajo, se le ha capacitado en la prevención de accidentes de trabajo y por lo tanto se desvirtúa el*

*planteamiento equivocado que aduce la demanda, para sustentar la responsabilidad a la empresa del accidente de trabajo, sin que en dicho insuceso mi representada le asista culpa alguna, pues se reitera que el accidente obedeció a situaciones ajenas a la empresa, razón suficiente para desestimar las equivocadas imputaciones que la demanda sustenta...”, “...Nuestra jurisprudencia sobre la culpa del patrono en accidentes de trabajo ha establecido que ésta se presenta cuando el empleador no ejecuta el programa de salud ocupacional, no tiene funcionamiento el comité paritario, falta de inducción o capacitación al trabajador y la falta de elementos de protección, postulados que la sociedad que represento tenía adoptados desde mucho antes del desafortunado accidente del actor, se tenía en ejecución el Programa de Salud Ocupacional, estaba en funcionamiento el comité paritario, desde antes del accidente, al trabajador la empresa le brindó capacitación e instrucciones en varias oportunidades, sin contar con la experiencia que el actor informó en su hoja de vida al ingresar al servicio de la empresa y como punto final, el trabajador contaba con los elementos de seguridad que se exigen para la operación en el área de manejo de extracto sólido y que necesariamente libera a mi defendida de cualquier culpa o responsabilidad en el accidente de trabajo ya enunciado en este escrito, no encontrándose presente en este caso un actuar antijurídico que hubiere desencadenado el insuceso repentino y por lo tanto lo libera de la indemnización que sin fundamento pretende la demanda, pues como se demostrará, la empresa que represento venía dando pleno cumplimiento a lo establecido en el artículo 604 de la Ley 9 de 1979...”, “...Finalmente, es importante que el Despacho tenga en cuenta que la investigación de los accidentes de trabajo, se realiza, con el fin de evaluar los riesgos a los que se encuentra sometida la operación que realiza la empresa, en consecuencia, el fin no es buscar la culpabilidad del accidente, puesto que se entiende que al ser un accidente laboral, es un suceso repentino, que no es previsible, porque de serlo dejaría de ser accidente...”. En su defensa, formuló la excepción previa de *Falta de integración del litisconsorcio necesario*, la cual fue decidida de manera negativa dentro de la audiencia contemplada en el artículo 77 del CPTSS,*

llevada a cabo el 12 de agosto de 2021 (Audio y acta, PDFs 15 y 16); y las de mérito o fondo que denominó: inexistencia de la obligación, buena fe, pago y compensación, prescripción, y la genérica (fls. 3 a 29 PDF 05).

Con proveído de 24 de marzo de 2021, en atención a la creación de otro Juzgado Laboral en Zipaquirá, mediante Acuerdo PCSJA20-11650 de 28 de octubre de 2020, dispuso la remisión de las diligencias al **Juzgado Segundo Laboral del Circuito de la ciudad** (PDF 07), quien, con auto de 12 de abril de 2021, avocó el conocimiento (PDF 08) y continuó con el trámite respectivo (PDF 09).

II. DECISION DEL JUZGADO

Agotados los trámites procesales, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá – Cundinamarca, mediante sentencia de 16 de noviembre de 2022, resolvió:

“(...) Primero: Declarar que la entidad demandada **Don Jediondo Sopitas y Parrillas S.A.S. – en reorganización** incurrió en culpa suficientemente comprobada en la ocurrencia del accidente de trabajo que provocó la muerte al extrabajador **Jhonatan David Velásquez Cortés.**

Segundo: Condenar a la entidad demandada **Don Jediondo Sopitas y Parrillas S.A.S. – en reorganización** a pagar a los demandantes los siguientes conceptos:

a. 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a 2022, a título de la indemnización del daño moral para el demandante **Héctor Álvaro Velásquez Bello.**

b. 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a 2022, a título de la indemnización del daño moral para la demandante **María Edilsa Cortés Buitrago.**

c. 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes a 2022, a título de la indemnización del daño moral para el demandante **Daniel Steven Velásquez Cortés.**

d. 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes a 2022, a título de la indemnización del daño moral para la demandante **Jessica Daniela Velásquez Cholo.**

e. 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes a 2022, a título de la indemnización del daño moral para el demandante **Juan Camilo Laverde Cortés.**

Tercero: Declarar no probadas las excepciones de mérito de inexistencia de la obligación, pago y compensación, y **relevarse** del estudio de las demás.

Cuarto: Condenar en costas de primera instancia a la parte vencida. En su liquidación, inclúyase la suma de **\$10.000.000**, por concepto de agencias en derecho a su cargo y a favor de los demandantes en partes iguales, al tenor de lo reglamentado en el ordinal 1° del artículo 5° del Acuerdo PSAA16 10554 de 2016 emitido por el Consejo Superior de la Judicatura...” (Audio y acta de audiencia, PDFs 38 y 39 Cdo. 1ª Instancia).

III. RECURSO DE APELACION PARTE DEMANDADA:

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandada interpuso y sustentó el recurso de apelación, en los siguientes términos:

“(...) Si su señoría, gracias. Quisiera la parte demandada presentar el recurso de apelación para ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, revise la sentencia en el siguiente sentido:

Si bien es cierto que, el malacate o ascensor de carga se le había caído el vidrio de la puerta derecha, ello no lleva a concretar de manera certera de que fue la causa que produjo el fallecimiento del Jhonatan, por un lado. En segundo lugar, bien lo ha dicho su señoría, en el sentido que Jonatahn, después de haber intentado operar varias veces el ascensor si, y una vez lo uso en marcha, introdujo la cabeza en el ascensor, luego es un acto eminentemente ejecutado de manera voluntaria, imprudente y peligrosa por parte del trabajador, situación que no se le puede imputar como responsabilidad a la parte demandada, con el agravante que estamos hablando de un trabajador experto en el manejo del ascensor, que no fue un acto ocasional que lo mandaran a realizar la actividad en la cual perdió la vida. Además, si tal como figura en audios, que el vidrio hacía 15 o un mes que se había caído, también es cierto que se estaba en averiguación de cuál era el mejor material para colocar de acuerdo a la actividad que realiza la empresa; pero ello no es de desconocer, que durante esos 15 días, 20 días o un mes, los trabajadores incluido

Jhonatan hayan dejado de manipular, dar uso a ese ascensor durante ese mes, sin haber presentado ningún peligro; luego el hecho de que Jhonatan hubiera introducido la cabeza, a buscar no sé qué, porque nadie lo puede determinar, solamente Dios en su infinita sabiduría puede determinar porque Jhonatan metió la cabeza, introdujo la cabeza dentro del malacate, eso hubiera sido entonces, si el ascensor hubiera presentado el riesgo que su señoría le imputa a la empresa y al mismo aparato, de que todos los trabajadores hubieran estado en peligro durante esos 20 días, situación que no es cierta; es un acto voluntario que presentó Jhonatan y desconocemos las razones.

Además, a donde queda el entrenamiento que hace un empleador con su trabajador, en el manejo de las herramientas que pone a disposición para realizar su gestión, a donde queda el entrenamiento, la capacitación, a donde queda la experiencia del trabajador para poder manipular los elementos que le ponen a disposición para realizar su gestión.

Luego, el hecho que el malacate no tuviera el vidrio, eso no lo hacía o no lo hace una máquina peligrosa, ni para Jhonatan ni para ninguno, y bien lo dice su señoría, dentro del video que es el más vigente, el que nos da la razón y es que Jhonatan de manera voluntaria metió la cabeza, introdujo todo el cuerpo, es una persona no lo hace solamente por curiosidad, algo tuvo que haber sucedido, pero esa responsabilidad no se le puede imputar al empleador.

Por esa razón, solicito a su despacho, que proceda con el recurso de apelación, para que el Tribunal en su gran sabiduría revise la sentencia y exonere de responsabilidad a la parte demandada. Gracias...”.

El Juez de conocimiento, concedió el recurso presentado y dispuso la remisión del proceso para que se surtiera la apelación impetrada. Recibido el expediente por la Secretaría del Tribunal fue asignado por reparto al despacho del Magistrado Ponente.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del término de traslado para alegar en segunda instancia, conforme proveído de fecha 5 de diciembre de 2022 (PDF 04 Cdo. 02 SegundaInstancia); el apoderado de la parte accionada, presentó

escrito contentivo de los alegatos de conclusión, solicitando se revoque la sentencia y se absuelva a la accionada, para lo cual sostuvo:

“(…) ANTECEDENTES PROCESALES.

•

La sociedad demandada DON JEDIONDO SOPITAS Y PARRILLA S.A.S., hoy en REORGANIZACIÓN, vinculó al señor JONATTAN DAVID VELASQUEZ CORTES a través de un contrato individual de trabajo a partir de abril (sic) veinte (20) de 2018, para desempeñar el cargo de mesero – atención al cliente en el punto de venta campestre de Cajicá – Cundinamarca.

•

Dentro de sus funciones o responsabilidades se encontraban la atención al público los fines de semana, igualmente dentro de la semana apoyaba el área de producción y el área de embutidos, bajar los platos y el menaje haciendo uso del ascensor de carga, labores que se alternaban entre el resto del equipo de meseros.

•

Los servicios prestados por JONATTAN DAVID VELASQUEZ a la empresa demandada estuvieron enmarcados en el periodo comprendido de abril (sic) veinte (20) de 2018 y junio veinte (20) de 2019.

•

La empresa demandada dentro de sus políticas administrativas estaba la capacitación continua de sus trabajadores incluido JONATTAN DAVID VELASQUEZ, los enviaba a cursos de capacitación sobre temas de auto cuidado, manejo de herramientas, seguridad en el trabajo, etc.,

•

Igualmente, la empresa contaba con un Plan de Emergencias, un Plan de Prevención, Preparación y Respuesta ante Emergencias y Tareas Criticas –GAREC.

•

El día veinte de junio del año 2019, se presentó un accidente de trabajo en el cual lamentablemente perdió la vida el trabajador JONATTAN DAVID VELASQUEZ CORTES al quedar atrapado en el ascensor de carga.

SUTENTACIÓN DEL RECURSO

*Honorable Magistrado Ponente, con el propósito que la **sentencia apelada sea revocada en su totalidad**, me permito presentar a su señoría y a la Honorable Sala de Decisión las siguientes razones de orden factico y jurídico:*

Sea lo primero en registrar que el trabajador JONATTAN DAVID VELASQUEZ, prestó sus servicios a la demandada en el cargo de mesero – servicio al cliente, en el punto de venta de Cajicá – Cundinamarca, realizando las actividades anotadas en acápite anteriores. Igualmente, se encuentra demostrado que el trabajador asistió a la capacitación programada por la empresa, tal como dan cuenta los documentos y los testimonios de los compañeros de trabajo del citado punto de venta.

De acuerdo a los testimonios rendidos estos son unánimes en registrar que tanto la supervisora de producción como el Administrador del punto de venta le dieron las instrucciones necesarias al momento de integrarse al puesto de trabajo (inducción laboral).

Así mismo, está demostrado en el plenario que el trabajador hacia uso del ascensor de carga varias veces a la semana y en mayor proporción los fines de semana ante la llegada de mayor cantidad de público actividad realizada durante toda la vinculación laboral. Luego el uso del ascensor no era una actividad extraña a sus labores cotidianas durante el periodo laborado y, así quedó demostrado, con el interrogatorio realizado por el Juez de la causa, al momento de la evacuación de las pruebas testimoniales.

Nótese, Señor Magistrado, que se trata de un trabajador con experiencia en el cargo, igualmente en el manejo del ascensor de carga, debidamente capacitado a través de los seminarios programados por la empresa y de manera directa por sus superiores jerárquicos en el punto de venta, tal como dan cuenta los documentos presentados ante el Ministerio de trabajo, situación a la que se refirió en el fallo el señor Juez del proceso.

Así mismo, está demostrado en el plenario que las instalaciones del punto de venta de Cajicá – Cundinamarca estaban debidamente ordenadas, señalados los pasillos, los alrededores de la entrada al ascensor de carga estaban despejados, en cuanto al ascensor este contaba con las placas de las prohibiciones de uso, instrucciones de

manejo y la correspondiente botonera de funcionamiento, tal como se puede evidenciar en el citado video con la plena confirmación por el juez de la causa a través del interrogatorio que realizó a los testigos que fueron compañeros de trabajo de JONATTAN DAVID.

En relación con el accidente de trabajo que sufrió JHONATAN DAVID VELASQUEZ (q.e.p.d.) en junio 20 de 2019, junto con el proceso se aportó un video en el cual quedo grabado el accidente de trabajo, se trata del mismo video que fue enviado por la empresa a la fiscalía para su correspondiente evaluación.

*En dicho video se puede evidenciar a JHONATAN DAVID, cargando el ascensor con unos productos. Una vez, cargado el ascensor, JHONATAN DAVID procede a cerrar las puertas y oprime el botón para poner en marcha el ascensor, pero este no funciona, seguidamente JHONATAN DAVID revisa y se da cuenta que faltaba bajar la palanca de seguridad; una vez que fue bajada la palanca de seguridad, JHONATAN DAVID oprime el botón de funcionamiento y el ascensor se pone en marcha, acto seguido a los pocos segundos (4:6 del video) JHONATAN DAVID realiza un movimiento de su cuerpo y agachándose hacia adelante procede a meter la cabeza lentamente dentro del ascensor, quedando atrapado con el techo del ascensor que bajaba, hecho que coincide con lo manifestado en el fallo producido por el a -quo al concluir que **“Jonattan metió la cabeza”**, no se sabe cuál o cuáles fueron los motivos que llevaron al trabajador para cometer ese acto peligroso, imprudente y riesgoso, pero se trata de una situación que se sale del control de la empresa y del cual no es responsable.*

Igualmente, se encuentra en las pruebas testimoniales que el vidrio de la puerta derecha del ascensor de carga se había soltado por la vibración del ascensor hacía por lo menos quince o veinte (15- 20) días atrás, que la supervisora de producción había comunicado a la empresa sobre dicha situación, que le habían contestado en mantenimiento que: “estaban viendo la posibilidad de escoger qué clase de material iban a colocar en razón a que por tratase de manejo de alimentos los vidrios no eran recomendables”. También se encuentra en audios que al ascensor de carga le habían realizado mantenimiento por parte de la empresa contratante hacía pocos días antes del accidente.

EL Señor Juez de la causa, en el fallo que se recurre manifiesta palabras más palabras menos que “la empresa incurrió en falta leve al no colocar el vidrio en la puerta de manera oportuna”, En todo caso, sí su señoría me permite mencionar que lo afirmado por el fallador de instancia no es del todo cierta, en razón a que todos los trabajadores del punto de venta durante los mencionados quince (15 - 20) días que permaneció la puerta sin vidrio, hicieron uso del citado ascensor de carga, cumpliendo correctamente con los protocolos de

funcionamiento, sin que ello representara un peligro latente para ninguno de ellos incluido JONATTAN DAVID, no se trata de una excusa, pero tampoco se puede indilgar a la empresa, que el acto imprudente del trabajador sea de su responsabilidad.

El hecho que la puerta derecha del ascensor de carga estaba sin el vidrio, también es cierto que se debió haber colocado el vidrio o el material sugerido por el área de mantenimiento de la empresa accionada, no es menos cierto que el uso del precitado ascensor de carga podía ser utilizado cumpliendo con los protocolos previstos para su uso; luego no es cierto, lo manifestado por la parte demandante que por el solo hecho de faltar el vidrio de la puerta, fue la causa principal que el trabajador se haya accidentado y tampoco le asiste la razón al Señor Juez de la causa al determinar que por faltar el vidrio en la puerta del ascensor fue la causa principal de la culpa leve imputada como responsable a la empresa accionada.

En este punto Señor Magistrado si me lo permite, vale mencionar que las personas por naturaleza contamos con unos autoreflejos de seguridad ante un peligro inminente, para el caso que nos ocupa, la falta del vidrio en la puerta del ascensor, no constituía un peligro para los trabajadores de la magnitud que menciona el a-quo en el fallo emitido y del cual se pueda inferir que el trabajador al hacer uso del ascensor se encontraba en un riesgo inevitable y peligroso para su salud.

En este orden, El artículo 216 del CST. Establece:

*“Culpa del Patrono. Cuando **exista culpa suficientemente comprobada del patrono** en la ocurrencia del accidente de trabajo o en la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios,(…). (resaltado fuera de texto)*

De lo anterior se colige que la norma citada hace referencia a la culpa del empleador la cual debe estar suficientemente comprobada, luego no basta simplemente afirmar que la falta del vidrio, constituyera un peligro para los trabajadores, en especial para JONATTAN DAVID que al tener la puerta un espacio, necesariamente el trabajador estaba expuesto a meter la cabeza, como efectivamente ocurrió al ejecutar un acto voluntario, imprudente y peligroso en junio veinte (20) de 2019, durante una actividad que había realizado docenas de veces cumpliendo con los protocolos de seguridad en el funcionamiento del precitado ascensor de carga.

En este mismo sentido se pronunció la ARL AXA -COLPATRIA después del estudio técnico realizado al video del cual concluyo que:

“Causas inmediatas del evento: actos inseguros.

Exponerse innecesariamente a materiales o equipos que se mueven.

Uso del equipo de manera inapropiada.

Uso inapropiado de las partes del cuerpo para operar equipos o herramientas.

Condiciones peligrosas – inadecuadamente protegido.

No obstante, del documento que reposa en el expediente, el Señor Juez de la causa no lo tuvo en cuenta para su valoración de forma integral con todo el acervo probatorio obrante dentro del proceso, habida cuenta que tal como se encuentra en audios, el despacho realizó mayormente todos los testimonios de los compañeros de trabajo de JONATTAN DAVID.

*Igualmente, en relación a la culpa del empleador en un accidente, bien vale registrar la reciente sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia **Sala Cuarta (4°) de Descongestión** de Casación Laboral en relación: **“Con la carga de la prueba en conflictos alrededor de la culpa del empleador”** con Magistrado Ponente Dr. GIOVANNI F. RODRIGUEZ proferida en julio cinco **(5) del año 2022**, Fallo No. SL23282022 (75857). Que considera:*

“Sobre la carga de la prueba, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que, en estos eventos, por regla general, la misma debe ser asumida por el trabajador demandante o sus beneficiarios, de modo que tienen la obligación de acreditar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la existencia de una acción o de un control ejecutado de manera incorrecta”

Señor Magistrado, está demostrado en el video que el trabajador una vez puso en marcha el ascensor de carga, al bajar la palanca de seguridad, la maquina se pone en movimiento, hasta ese momento la situación transcurría de manera normal, pero sin poder determinarse la razón JHONATAN DAVID realiza un movimiento de su cuerpo al agacharse y echarlo hacia adelante comienza lentamente a introducir la cabeza dentro del ascensor de carga que se encontraba en movimiento, acto que el señor Juez de la causa reconoció en su proveído.

*Nótese que todo el recorrido en el manejo de la máquina y la posterior introducción de la cabeza fue un acto **autónomo** y por demás **ejecutado de manera voluntaria, imprudente y peligrosa** por JHONATAN DAVID VELASQUEZ, a pesar de su alta capacitación y*

experiencia, pero fue un acto que se escapa de la órbita de responsabilidad de la empresa, y en este mismo sentido se pronunció la ARL AXA –COLPATRIA en su estudio técnico. ...” (PDF 05 Cdno. 02SegundaInstancia).

IV. CONSIDERACIONES

De conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación, en armonía con el principio de consonancia previsto en el 66 A del CPTSS, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte accionada, teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad pues carece de competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los planteados y sustentados en el momento en que se interpuso la alzada.

Por consiguiente, la controversia en esta instancia resulta de determinar si quedó suficientemente comprobada la culpa del empleador en el accidente sufrido por el trabajador Jhonatan David Velásquez Cortés el 20 de junio de 2019, en el que perdió la vida.

Así las cosas, frente a la **culpa suficiente comprobada de empleador**; debe recordarse, respecto a la ocurrencia de la enfermedad profesional o en el accidente de trabajo surgen dos clases de responsabilidades, la del sistema general de riesgos profesionales, denominada responsabilidad objetiva, que en caso de afiliación a la seguridad social, es ésta la que responde por las contingencias que se presenten en el ejercicio laboral; y la otra, que surge o se edifica en la culpa del empleador, denominada responsabilidad subjetiva, quien tiene la obligación de indemnizar de acuerdo con la magnitud del daño que se produce al trabajador o a sus beneficiarios.

Entonces, con apoyo en el artículo 216 del C.S.T. y en la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es dable decir, que cuando se trata de la segunda de las responsabilidades, es deber del trabajador o de sus causahabientes, demostrar que los hechos que determinaron el daño se produjeron por culpa del empleador, para obtener la prosperidad de las pretensiones indemnizatorias; es decir, su imposición amerita no solo la demostración del daño originado en una actividad laboral, sino que el mismo fue como consecuencia de la negligencia del empleador en el acatamiento de los deberes de velar por la seguridad y protección de sus trabajadores, al tenor de los artículos 56, 57 y 348 del CST, consistentes, primordialmente, en poner a disposición de todos sus trabajadores *“...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 en *“...suministrar y acondicionar locales y equipos de trabajo que garanticen la seguridad y salud...”* e, incluso, adoptar las medidas de seguridad indispensables para la protección de sus vidas y su estado de salud; en atención al régimen subjetivo que guía este tipo de responsabilidad.

En cuanto al concepto de culpa, según la jurisprudencia y la doctrina, han expresado que es aquella falta de diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en la realización de sus negocios propios. También se entiende por culpa, aquella acción del agente que habiendo podido ser prevista, no lo fue, y que causa un daño; o aquella en que el agente no previó los efectos nocivos de su acto, habiendo podido preverlos, o en la que los previó, pero confió

imprudentemente en poder evitarlos. En consecuencia, se caracteriza la culpa por la posibilidad y la previsión, de suerte que se descarta su presencia cuando exista irresistibilidad e imprevisibilidad.

En estos eventos corresponde al empleador, si desea liberarse de la responsabilidad, acreditar que su conducta estuvo acompañada de la diligencia, prudencia y del cuidado necesario, los que de antaño se asemejaban al actuar de un buen padre de familia y que hogaño adecuándolo al caso *sub-lite* se asimila al cumplimiento de las normas y reglas de higiene y seguridad industrial en el trabajo. Conviene además recordar, que este tipo de responsabilidad no se fundamenta en presunciones de culpa que produzcan inversión de la carga de la prueba de la víctima al presunto victimario, sino que se estructura sobre el sistema tradicional de la culpa probada.

Por otro lado, cuando se reclama por la vía judicial la indemnización plena u ordinaria, el trabajador soporta la carga de probar tres situaciones: 1) el hecho generador del daño, 2) la culpa del empleador y 3) la relación de causalidad entre el comportamiento culposo y el perjuicio. Asimismo, la jurisprudencia ha sostenido que:

“ (...) La responsabilidad a que alude el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, tiene como requisito sine qua non la comprobación suficiente de la culpa patronal, pues en este caso no basta la comprobación del accidente”. Al respecto, ha señalado la jurisprudencia: “...que para que se cause la indemnización ordinaria y plena de perjuicios prevista en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo exige la ley, amén, obviamente, de la ocurrencia del riesgo, esto es, el accidente de trabajo o la enfermedad profesional, la ‘culpa suficientemente comprobada’ del empleador; a diferencia de lo que ocurre con las prestaciones económicas y asistenciales tarifadas previstas, hoy, en los artículos 249 y siguientes de la Ley 100 de 1993, Ley 776 de 2002 y demás normas que las reglamentan, especialmente las contenidas en el Decreto 1295 de 1994, que se causan por el mero

acaecimiento de cualquiera de las contingencias anotadas, sin que para su concurso se requiera de una determinada conducta del empleador.”

“Dicha diferencia estriba, entonces, esencialmente, en que la segunda de las responsabilidades señaladas, es decir, la del Sistema General de Riesgos Profesionales, es de carácter eminentemente objetivo, de modo que, para su definición, basta al beneficiario de las prestaciones que de ella se desprenden acreditar el vínculo laboral y la realización del riesgo con ocasión o como consecuencia del trabajo; en tanto que, la responsabilidad que conlleva la indemnización ordinaria y total de perjuicios tiene una naturaleza subjetiva, de modo que, su establecimiento amerita, además de la demostración del daño a la integridad o a la salud del trabajador con ocasión o como consecuencia del trabajo, la prueba del incumplimiento del empleador a los deberes de protección y seguridad que, según lo señalado por el artículo 56 del Código Sustantivo del Trabajo, de modo general le corresponden...”. (Sentencia C.S.J. Sala Laboral, de 30 de junio de 2005, radicado No. 22656).

También, la jurisprudencia ha recalcado que: *“...la parte demandante tiene la carga de probar la culpa o negligencia del empleador que da origen a la indemnización contemplada en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, además de que el empleador puede desligarse de ella demostrando diligencia y cuidado en realización del trabajo...”* (sentencia CSJSL 2799-2014, reiterada en providencia SL13653 de 2015, radicado 49681, con ponencia del doctor RIGOBERTO ECHEVERRI RUBIO). Es así, en dicho pronunciamiento, la Corte Suprema de Justicia, sostuvo:

“(...). “Lo anterior no implica, no obstante, como lo plantea la censura, que le baste al trabajador plantear el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección, para desligarse de cualquier carga probatoria, porque, como lo dijo el Tribunal y lo ha precisado la Sala, teniendo en cuenta que no se trata de una especie de responsabilidad objetiva como la del sistema de riesgos laborales, para que opere la inversión de la carga de la prueba que se reclama, primero deben estar demostradas las circunstancias concretas en las que ocurrió el accidente y «...que la causa eficiente del infortunio fue la falta de previsión por parte de la persona encargada de prevenir cualquier accidente...» (CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23656.)

En torno a lo anterior, en la sentencia CSJ SL17216- 2014 la Corte insistió en que «...corresponde a quien pretende el pago de la

indemnización demostrar la inobservancia injustificada de los deberes por parte del patrono, que como se anotó también derivan del pacto contractual, y la plena incidencia que tuvo en la ocurrencia del siniestro, pues no siempre que exista un resultado dañoso aquella opera, en tanto corresponde atenderse la naturaleza de la tarea, el riesgo en su realización, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el siniestro y, fundamentalmente, la diligencia de quien lo creó.»

En igual dirección, en la sentencia CSJ SL4350-2015, la Sala precisó:

*La censura se duele de que, según su decir, el ad quem no aplicó el artículo 1604 del CC que establece que la prueba de la diligencia o cuidado incumbe a quien ha debido emplearla, esto es a la empresa; reproche jurídico que no se aviene a la situación del sublite, puesto que, **para beneficiarse el trabajador de los efectos de esta norma del Código Civil, primero él debe probar el incumplimiento de parte del empleador de su deber de protección y seguridad del trabajador, en cuyo evento le traslada a aquel la carga de probar que sí actuó con diligencia y cuidado para exonerarse de la responsabilidad por la culpa leve que aplica en asuntos laborales como el presente.***

Al decir el recurrente que acepta las conclusiones fácticas a las que arribó el ad quem, pareciera que la censura fundamenta la supuesta aplicación indebida, por la vía directa, del artículo 216 del CST que le atribuye al ad quem en que, si bien comparte que esta disposición exige «la culpa suficientemente comprobada» cuando se persiga obtener la indemnización plena de perjuicios, lo admite en el entendido de que la empresa siempre tiene a su cargo la prueba de que actuó con la debida diligencia y cuidado, so pena de resultar condenada a la indemnización plena de perjuicios.

Se equivoca el impugnante en su argumento, por cuanto la jurisprudencia tiene asentado, de vieja data, que al exigir el artículo 216 del CST la culpa suficientemente comprobada, le corresponde al trabajador demostrar el incumplimiento de una de las obligaciones de protección y de seguridad asignadas al empleador, lo cual, según el ad quem, no ocurrió y, para ello, se ha de precisar esta vez que no basta la sola afirmación genérica de la falta de vigilancia y control del programa de salud ocupacional en la demanda, sino que es menester delimitar, allí mismo, en qué consistió el incumplimiento del empleador de las respectivas obligaciones derivadas del propio contrato de trabajo y de la labor prestada por el trabajador, el cual, a su vez, ha de tener nexo de causalidad con las circunstancias que rodearon el accidente de trabajo generador de los perjuicios, las

que igualmente deben ser precisadas en la demanda...” (Resalta la Sala)”.

En el *sub lite*, está demostrado el daño consistente en la muerte del trabajador *Jhonatan David Velásquez Cortés* (q.e.p.d.), el cual se generó con ocasión del accidente de trabajo que le ocurrió el 20 de junio de 2019, como se advierte del INFORME DE INVESTIGACIÓN DE ACCIDENTES DE TRABAJO DEL EMPLEADOR O CONTRATANTE de AXA COLPATRIA, en el que se describe el suceso: “...EL SEÑOR JHONATAN DAVID VELÁSQUEZ CORTÉS (...) SE ENCONTRABA DISPONIENDO EN PRODUCTO EN UN MALACATE (ASCENSOR DE CARGA) SE ACCIONA Y OCURRE UN ATRAPAMIENTO...”(fl. 27 PDF 01); en el FORMATO DE CONCEPTO TÉCNICO DE ACCIDENTE DE TRABAJO, se indica como parte del cuerpo afectada: Cuello, tipo de lesión: golpe o contusión o aplastamiento, factor que originó el accidente: máquina y/o equipos, descripción del suceso: “...El trabajador ... se encontraba alistando un producto para disponerlo en el ascensor de carga, este equipo cuenta con la señalización que indica la prohibición de ser usado para el transporte de personas y sus riesgos que implica utilizarlo, los botones de accionamiento de este tipo de equipo, se encuentran en la parte exterior del mismo, y para ser accionado deben estar cerradas las puertas de los dos niveles que hace su recorrido de este equipo (del punto A al punto B) y bajar el seguro (segundo seguro para ponerlo en movimiento). El trabajador cierra las puertas y acciona el botón para ponerlo en movimiento en repetidas ocasiones (como se observa en el material de video que quedo registrado en el evento), se percata que no tiene el seguro, toma el seguro con sus manos, lo ubica para poner en movimiento el equipo, luego vuelve a accionar el botón para que descienda y al iniciar el descenso introduce la cabeza y queda atrapado entre el ascensor de carga y la reja del mismo (como se evidencia en el material de video)...” (fls. 32 a 35 PDF 01); en la constancia emitida por la Fiscalía General de la Nación, en descripción del asunto se indica: “...DE ACUERDO AL RESULTADO DEL PROTOCOLO DE NECROPSIA SE ESTABLECE QUE EL

JOVEN SUFRE UN ACCIDENTE LABORAL Y FALLECE POR HIPOXIA CEREBRAL SECUNDARIA, ASFIXIA MECÁNICA POR SOFOCACIÓN POR FALTA DE OXIGENO POR COMPRESIÓN VASCULAR CERVICAL, CONCEPTO MEDIO DE LA MANERA DE MUERTE: VIOLENTA ACCIDENTE DENTRO DEL CONTEXTO LABORAL..." (fl.36 PDF 01); obra igualmente, radicación de accidente mortal, por parte de la Gerente General de la accionada, ante el Ministerio de Trabajo, el 25 de junio de 2019 (fl. 145 PDF 05); registro civil de defunción de Jhonatan David Velásquez Cortés (fl. 146 PDF 05); y video de 45 minutos de duración que muestra lo sucedido y el momento exacto en que el extrabajador queda atrapado dentro del ascensor (malacate) por la ausencia del vidrio en la puerta derecha, y que al descender le genera atrapamiento entre las varillas (PDF 20).

Ahora, para determinar si quedó suficientemente demostrada la culpa en que presuntamente incurrió el empleador aquí demandado en la ocurrencia de tal suceso, que conlleve la indemnización reclamada, a la que condenó el juez de primer grado, decisión de la que se duele la parte pasiva; se recibieron las declaraciones de *Lisbeth Magaly Ramos Sánchez* –Supervisora de producción en la accionada para la época de los hechos-, *José Manuel Baquero López* -jefe de producción de la demandada-, y *Fabián Camilo Malaver Pachón* -administrador de punto de venta para el momento del accidente y jefe inmediato del *de cujus*-, quienes sobre el suceso acaecido a éste, señalaron:

La primera de las mencionadas -*Lisbeth Magaly Ramos Sánchez*-, sostuvo que trabajó para la accionada entre el 30 de noviembre de 2017 y el 12 de septiembre de 2019, que allí conoció al *de cujus* porque laboraron juntos en Don Jediondo Campestre en Cajicá, que

aquel era mesero –atención al cliente-, y entre semana apoyaba en producción, fabricación de embutidos o salsas, etc.; que el día del accidente *“...ingresamos todos normalmente en el horario habitual, ese día teníamos programada en el área de producción realizar hamburguesa y salsa bbq, ese día yo le pedí el favor a Jhonatan que me colaborara a bajar los insumos para la producción de salsa, entonces los dos nos fuimos al tercer piso, mientras yo le iba bajando él iba colocando lo que necesitaba de los insumos de la salsa que necesitábamos elaborar ese día en el ascensor, luego de eso, terminamos y yo le dije a Jhonatan que por favor bajara el ascensor que yo ya le avisaba a la encargada de que los insumos estaban en el ascensor para que los bajaran, entonces él se quedó en el ascensor cerrando y bajando el ascensor y yo baje para avisarle a la encargada de producción que los insumos ya estaban en el ascensor para que ella nos hiciera la salsa ese día...”*; que ella siguió con sus labores, y cuando estaban todos en la hora del almuerzo notaron la ausencia del Jhonatan David, por lo que otro compañero -Sebastián García- empezó a llamarlo al celular y como no le respondía, se fue a buscarlo y lo encontró con la cabeza dentro del ascensor, parado, que el compañero Osneider Ramos verificó que aquel si tenía pulso, se devolvió el ascensor y lo bajaron, llamaron la ambulancia y lo llevaron al hospital, donde intentaron reanimarlo hasta que falleció.

También indicó que el ascensor se utilizaba todos los días, y el causante entre 3 o 4 días a la semana; que dicho aparato *“...estaba marcado en la parte de arriba y en la parte de las puertas tenía las instrucciones básicas, estaba especificado que no podía subir gente, que solo era un ascensor de carga, estaba especificado también que el ascensor no tenía movimiento si las puertas de arriba y de abajo del ascensor no estaban cerradas y tenían las dos puertas una palanca de seguridad, estaba el botón de arriba que indicaba que el ascensor iba hacia arriba y hacia abajo y estaba*

el botón de pare...”; reiteró que “...el ascensor era exclusivamente de carga...” que no presentaba fallas “...el ascensor no presentó fallas, solo unos días antes se le cayó un vidrio eso fue informado a mantenimiento, al área de mantenimiento, quienes se pusieron a disposición de ese tema y días anteriores si se le había hecho mantenimiento al ascensor pero él no presentaba ninguna falla adicional...”; que para el momento del accidente el ascensor no contaba con ese vidrio, del cual “...si se gestionó en ese tema, el ascensor contaba con un vidrio, pero estábamos gestionando ese tema porque los vidrios para el área de alimentos no, entonces que yo había mencionado antes que se había hecho mantenimiento en el ascensor y se estaba gestionando ese tema...”.

Precisó que al trabajador le dieron indicaciones sobre el uso del ascensor, *“...se le dio indicaciones no solo yo, sino también otras personas antes de usarlo cuando él llegó, se le dio capacitación de que el ascensor no podía ser manipulado con personas adentro, el ascensor no podía ser manipulado si llevaba sobre carga, que el ascensor tenía palanca de seguridad, si las puertas de abajo y las puertas de arriba no estaban aseguradas el ascensor no iba a funcionar...”;* que dichas indicaciones se las dio también Camilo Malaver, lo que sabe, *“...porque yo estaba con él – aludiendo al causante- cuando él –refiriéndose a Camilo Malaver- le dio indicaciones y cuando Jhonatan apoyaba el área de producción, igualmente yo se las volvía a dar...”,* mencionó que *“...la empresa si da capacitaciones con el uso de herramientas, sobre las herramientas, y nos daba capacitaciones sobre el manejo y el uso del ascensor...”,* que esas capacitaciones se impartían cada 2, 3 meses, quedaba constancia de las mismas en las actas y allí se les decía *“...como debíamos utilizar el ascensor, que consecuencias habrían si utilizábamos mal el ascensor, las palancas de seguridad, como manejaba el ascensor y que debería ir con el ascensor...”*

El declarante *José Manuel Baquero López*, quien labora en la accionada desde el 2009, que era Jefe de producción aunque había ocupado antes otros cargos; dijo que le día del accidente el trabajador los estaba apoyando en el área de producción porque los meseros entre semana en la mañana lo hacían antes de las 11 a. m., la supervisora le pidió el favor porque necesitaba unos insumos para hacer una salsa y entonces subió a apoyarla.; que luego los llamaron a almorzar y se dieron cuenta de que aquel –el causante- no estaba presente, por lo que Sebastián –otro mesero- se fue a buscarlo y cuando lo encontró, estaba metido en el ascensor, le dieron los primeros auxilios y se llamó a la ambulancia; explicó *“...cuando nosotros ingresamos él estaba metido, de aquí para acá, (señala hasta su torax) tenía la cabeza metida sobre la puerta...”*.

Adujó que al fallecido *“...lo encontramos en el ascensor, estaba metido de cabeza presionado entre el ascensor y la puerta, si tenía signos vitales, se le tomaron los primeros auxilios, se le tomo lo signos vitales yo lo cogí a él para que el otro accionara el botón para poderlo sacar del ascensor, yo lo cogí, lo descargamos en el piso, lo colocamos boca arriba y fue donde mi compañero comenzó a reanimarlo...”*; señaló que el ascensor *“...quedaba en un segundo piso, tenía dos puertas que se abrían hacía afuera, en la parte del primer piso también tenía las dos mismas puertas y si el ascensor las puertas de abajo estaban abiertas el ascensor no bajaba, tenía una palanca de seguridad ..., tenía una palanca de seguridad en el primer piso y en el segundo piso tenía una palanca de seguridad, cuando ud. bajaba la palanca y accionaba un botoncito y activaba para uno poder escuchar el botón si subía y bajaba, sin esa palanca el ascensor no funcionaba...”*; que dicho aparato era utilizado solamente para carga; no había presentado fallas; que las puertas del ascensor eran *“...en acero inoxidable, tenían vidrios, una tenía vidrio y la otra no tenía vidrio, porque hacía como un mes yo creo, se había caído el vidrio,*

entonces se estaba buscando otro material para colocarle, porque por secretaria no se podía tener en esa área vidrios, entonces estaban buscando un material para poderle colocar en acero inoxidable...”; “...a mano derecha tenía 3 botones, uno donde indicaba subir, el otro en el centro para parar el ascensor y otro botón para bajar, ud. cerraba las puertas, tenía una palanquita y en la misma puerta tenía un botoncito donde la palanca accionaba un botoncito para poder bajar el ascensor, o sea ud. oprimía el botón de bajar y el ascensor bajaba, pero si el botón no estaba bien puesta la palanca, el ascensor no bajaba, o cosa que se moviera tantico la puerta, automáticamente el ascensor se paraba...”; que estaba demarcado “...en la parte de arriba había un aviso que era ascensor de carga y para no uso de personal...”, es decir “...que no podía ingresar personal al ascensor, era solamente de carga...”; y que a todo el que ingresaba se le daban las indicaciones sobre el funcionamiento del ascensor, se les capacitaba, “...hacían capacitaciones, a nosotros nos reunían para hacer capacitaciones cada 2 o 3 meses...”, “...sobre el uso de todos los implementos que se utilizaban en el restaurante...”; reiteró que “...hacía como 15 o 20 días atrás le habían hecho el mantenimiento al ascensor, entonces ya se estaba haciendo la gestión para hacer cambio del vidrio que faltaba y colocarle el otro...”.

El deponente *Fabián Camilo Malaver Pachón*, dijo que estuvo vinculado a la entidad demandada entre 2017 y 2022 como auxiliar de mesa y administrador de punto de venta; refirió que el causante laboraba en atención al cliente; que el día de los hechos él –el testigo- estaba en su día de descanso, que lo llamaron por teléfono y le comentaron “...que Jhonatan había tenido un suceso con el malacate con el que contamos en el restaurante...”; que el malacate es un “...ascensor de carga, solamente para insumos...”; que le día anterior al suceso el aparato “...en cuanto a funcionamiento estaba bien, el mantenimiento se había hecho hace poco, no presentaba falla...”, como características del

mismo, indicó “...dos puertas, tres botones de funcionamiento, una palanca de seguridad...”; que las puertas “...estaban en buen estado, tenían una novedad, la cual estaba siendo atendida, no fue atendida urgentemente porque se estaba buscando unos materiales de mejora para el tema de manipulación de alimentos, de resto estaba en perfectas condiciones...”, la novedad consistía “...un día en la operación del ascensor, al abrir y cerrar las puertas el vidrio se zafó...”, “...el vidrio de una de las dos puertas se zafó...”, por el “...ya uso, movimiento de las puertas...; que “...la puerta quedó funcionalmente bien, lo único fue que se reportó para mejoras, se reportó ante el área de mantenimiento de la empresa...”; que no recuerda cuanto tiempo duró la puerta sin el vidrio, “...solo sé que cuando se envió el correo llevábamos 15 a 20...” días, y el correo se remitió antes del accidente..

Asimismo sostuvo que las indicaciones para la utilización del ascensor “...la UPL del equipo se encontraba a mano izquierda y en la parte superior se encontraba la instrucción de que estaba prohibido el ingreso de personal, solamente era una sección de carga, como ya lo había dicho, un malacate...; que las indicaciones se daban “...en capacitaciones o explicaciones que se dieron, escenarios como explicación del uso del malacate la cual principalmente se la di yo siendo el jefe directo, explicándole el funcionamiento del malacate como tal...”; que al causante le explicó de manera verbal “...el funcionamiento explícito del malacate, palanca e seguridad, uso de los 3 botones...”, precisando “...pero tiene que haber soporte de la capacitación que se le dio, cuando un empleado ingresaba, principalmente yo como jefe de ellos, tenía la obligación de explicarle el uso de los utensilios que iban a utilizar, valga la redundancia y así fue...”; reiteró que el ascensor no presentaba “...ninguna otra novedad, como le explique anteriormente el mantenimiento estaba prácticamente recién hecho...”, mantenimiento que se hacía cada “...4, 3 meses...”.

También se practicó el interrogatorio de la representante legal de la sociedad demandada –*María Eugenia Díaz Pausy*- quien señaló que la accionada sí tenía conocimiento de la ausencia de vidrio en el ascensor de carga, *“...si señor, se sabía que faltaba el vidrio...; y que no se impidió el uso de mismo “...porque no se consideraba la falta de ese vidrio, no se consideraba vital, o que pudiera atentar en cuanto a las personas, en cambio sí se consideraba un mal elemento tener un vidrio flojo en donde se manejan alimentos...”*

Igualmente se allegaron, entre otros, los siguientes documentos:

(i) Manual de funciones, en el que se advierte dentro de las labores asignadas al trabajador hoy causante, la de realizar el alistamiento de unos utensilios destinados a la preparación de alimentos para disponerlos al cliente final, entre otras (fls. 25, 26 PDF 01).

(ii) FORMATO DE CONCEPTO TÉCNICO DE ACCIDENTE DE TRABAJO, de AXA COLPATRIA, se registra en Causas Inmediatas del Evento: Actos Inseguros: Condiciones Peligrosas; Aspecto – Máquina: *“...1. En la ficha técnica o demás documentos no se evidencia una descripción que indique el por qué el ascensor tiene un punto sin barreras de protección o resguardos de seguridad, lo que permite que se puedan introducir partes del cuerpo, 2. No se evidencia de inspecciones periódicas realizadas al ascensor, 3. No evidencia de mantenimientos realizados al ascensor...”*; - Mano de Obra: *“...1. No cumplir con la experiencia establecidas por la empresa para el desarrollo de la tarea. 2. No identificar actos y condiciones inseguras presentes en el desarrollo de la actividad laboral, 4. No evidencia de que se realizará inducción al cargo. 5. No estar atento a las condiciones del entorno, 6. No acatar las normas de seguridad...”*; - en Soluciones propuestas: -Máquina: *“...1. Evaluar la necesidad de que el ascensor cuente con barreras de protección que no*

permitan acceso de partes del cuerpo a puntos de peligro...”; - Mano de Obra: “...1. Divulgar la lección aprendida a todo el personal, 2. Realizar re inducción a todo el personal enfocada al riesgo mecánico, 3. Realizar capacitación en autocuidado, 4. Fortalecer la divulgación al personal de las normas de seguridad para el uso del malacate...”. Como Causas Básicas del Evento – Factores Personales: “...Baja percepción del riesgo. No se pueden inferir factores personales que pudieran llevar al trabajador a introducir la cabeza en el malacate tras ponerlo en movimiento...”. – Factores de Trabajo: “...Evaluación deficiente de la condición para operar el ascensor...”. Como Establecimiento de Medidas Preventivas correctivas, entre otras, se determinó la de “...14. Evaluar la necesidad de que el ascensor cuente con barreras de protección que no permitan acceso de partes del cuerpo a puntos de peligro... (fls. 23 a 31 PDF 01, y 4 a 7 PDF 18).

(iii) FORMATO INVESTIGACIÓN DE INCIDENTE Y ACCIDENTE DE TRABAJO (Empresa) de AXA COLPATRIA, en el que se indica en Descripción detallada del lugar del Accidente, luego de referir a que se dedica la empleadora, “...*EL PERSONAL DEBE UTILIZAR LOS EQUIPOS Y HERRAMIENTAS PARA EL OBJETO DE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA. EL TRANSPORTE DE LOS PRODUCTOS COMO CARNICOS, PAN, LOZA, ETC. SE UTILIZA UN ACENSOR DE CARGA QUE COMUNICA EL PRIMER Y SEGUNDO PISO. EN ESTE OCURRE EL EVENTO ESTE ASCENSOR DE CARGA CONSTA DE MOTOR QUE POR MEDIO DE CABLES REALIZA EL ASCENSO Y DESCENSO DEL MISMO PARA SU FUNCIONAMIENTO EL ASCENSOR DE CARGA DEBE TENER LAS PUERTAS CERRADAS, TANTO LA DEL PRIMER PISO COMO LA DEL SEGUNDO DE LO CONTRARIO NO HACE EL RECORRIDO. LUEGO DEBE BAJAR EL SEGURO Y OPRIMIR EL BOTON SEGÚN LA DIRECCION A LA CUAL INDIQUE QUIEN LO ESTA OPERANDO...”; en Mecanismo o Forma del Accidente, se registra: “...(4.2. Atrapamiento entre un objeto inmóvil y un objeto móvil...”; se describe el suceso en los términos relacionados en precedencia; en Causas Inmediatas del Evento – Actos Inseguros: “...*EXPONERSE INNECESARIAMENTE A MATERIALES O EQUIPOS QUE SE MUEVEN. USO DEL EQUIPO DE MANERA INAPROPIADA. USO INAPROPIADO DE LAS PARTES DEL CUERPO PARA OPERAR EQUIPO O**

HERRAMIENTAS...”; en Condiciones Peligrosas: “...INADECUADAMENTE PROTEGIDO...”. En Aspecto y Soluciones Propuestas, se relaciona: Método: “...FORTALECER INSTRUCTIVOS Y PROCEDIMIENTOS PARA LA OPERACIÓN DE LOS EQUIPOS Y HERRAMIENTAS...”. Máquina: “...UBICAR UNA BARRERA EN EL ASCENSOR DE CARGA QUE AYUDE A DISMINUIR EL RIESGO...”. Mano de Obra: “...CAPACITAR AL PERSONAL EN ACTOS Y CONDICIONES SUB ESTANDAR Y LA IDENTIFICACIÓN Y PREVENCIÓN DEL RIESGO...”. Medio Ambiente: “...FORTALECER LOS TEMAS DE BIENESTAR PARA MANTENER UN BUEN CLIMA LABORAL, EN LOS COLABORADORES A NIVEL NACIONAL...”. En Causas Básicas del Evento: Factores Personales. “...BAJO TIEMPO DE REACCIÓN. FALTA DE JUICIO. FRUSTRACIONES. PROBLEMAS DE ATENCION...”; - Factores de Trabajo: “...EVALUACIÓN INSUFICIENTE DE LAS EXPOSICIONES DE PERDIDAS. ESTANDARES ESPECIFICACIONES Y/O CRITERIOS DE DISEÑO INADECUADO. ASPECTOS PREVENTIVOS INADECUADOS PARA LA EVALUACIÓN DE NECESIDADES. ASPECTO CORRECTIVO INAPROPIADO PARA REEMPLAZO DE PARTES...”. En Establecimiento de Medidas Preventivas y Correctivas: Aplica en (F: fuente, M: medio, T: Trabajador), Actividades: “...CAPACITACIÓN AL PERSONAL AUTOCUIDADO Y ACTOS SUB ESTANDAR. CAPACITACIÓN DE INSTRUCTIVO DE FUNCIONAMIENTO DE EQUIPOS Y HERRAMIENTAS. UBICAR UNA BARRERA EN LA FUENTE. ACOMPAÑAMIENTO PSICOLÓGICO A LOS COLABORADORES...” (FLS. 8 A 11 pdf 18).

De los medios de prueba reseñados, analizados uno a uno y en conjunto, contrario a lo sostenido por la pasiva, no es factible inferir que el empleador procurara a los trabajadores “...locales apropiados y elementos adecuados de protección contra los accidentes... en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud...” (Numeral 2, artículo 57. CST. Obligaciones especiales del empleador); téngase en cuenta que lo que ocasionó el accidente sufrido por el trabajador fallecido, fue el hecho de no contar el ascensor de carga, con la protección

necesaria que impidiera el acceso de partes del cuerpo a puntos de peligro, como se indicó en el concepto técnico relacionado en precedencia; y que no permiten colegir que el empleador hubiere adoptado en el lugar de trabajo las normas de prevención que garantizaran razonablemente la seguridad y salud de su trabajador; recuérdese que el numeral 2° de la Resolución No. 2400 de 22 de mayo de 1979, previó como obligación de los empleadores *“...dar cumplimiento a lo establecido en la presente Resolución y demás normas legales en Medicina, Higiene y Seguridad Industrial, elaborar su propia reglamentación, y hacer cumplir a los trabajadores las obligaciones de Salud Ocupacional que les corresponda...”*, así como *“...Aplicar y mantener en forma eficiente los sistemas de control necesarios para protección de los trabajadores y de la colectividad contra los riesgos profesionales y condiciones...originados en las operaciones y procesos de trabajo...”*.

En efecto, ya que la circunstancia que se hubiere indicado en la Investigación adelantada, en Causas Básicas del Evento - Factores personales: *“...Falta de juicio , problemas de atención...”*, lo que en consideración de la demandada, evidencia la responsabilidad del trabajador en el siniestro; no la libera de la responsabilidad que le compete frente a los deberes de protección y seguridad que tiene con su trabajador, y que le imponen comportarse en el desarrollo y ejecución de la relación de trabajo de conformidad con los intereses legítimos de éste, los cuales, a su vez, le demandan tomar las medidas adecuadas con sujeción a las condiciones generales y especiales del entorno laboral, tendientes a evitar que aquel sufra menoscabo de su salud o integridad a causa de riesgos, y que para el caso específico, un riesgo que debió ser previsto era precisamente aquel relacionado con la seguridad en el ascensor o malacate; nótese

como se determinó como causa básica del infortunio, en “...Factores de trabajo: Evaluación insuficiente de las exposiciones de pérdidas. Estandares, especificaciones, y/o criterios de diseño inadecuados. Aspectos preventivos inadecuados para la evaluación de necesidades. Aspecto correctivo inapropiado para reemplazo de partes...”, y en condiciones peligrosas: “...INADECUADAMENTE PROTEGIDO...”, según FORMATO INVESTIGACIÓN DE INCIDENTE Y ACCIDENTE DE TRABAJO.

Al respecto, la jurisprudencia laboral ha sostenido que las obligaciones del empleador, van más allá, al punto que se convierte en un imperativo suyo exigir el cumplimiento de las normas de seguridad en el desarrollo de la labor y, de ser el caso, prohibir o suspender la ejecución de los trabajos hasta tanto no se adopten las medidas correctivas, o como lo señala el Convenio 167 de la OIT: “*interrumpir las actividades*” que comprometan la seguridad de los operarios. Todo lo anterior en el entendido de que en el ámbito laboral debe prevalecer la vida y la seguridad de los trabajadores sobre otras consideraciones (Sent. CSJ. SL9355-2017).

Y es que no se puede concebir, que el infortunio ocurrió exclusivamente por “...la inaplicación de las instrucciones sobre trabajo seguro, el accionamiento erróneo de una herramienta de trabajo...” o porque el trabajador realizó “...un acto peligroso, imprudente y riesgoso...”, como se sostiene en la contestación a la demanda y en las alegaciones del apoderado de la pasiva; téngase en cuenta que aunque la empresa intentó demostrar el cumplimiento de sus obligaciones, señalando que realizaba periódicamente mantenimiento al ascensor y que se le impartió inducción al trabajador sobre la utilización de dicho aparato, como lo refirieron los testigos traídos al proceso; no se puede pasar por alto también que tal situación no es la que se desprende de la

investigación adelantado donde se indica en el componente *Máquina*, de las Causas Inmediatas del Evento, “...2. No evidencia de Inspecciones periódica realizadas al ascensor, 3. No evidencia de mantenimiento realizados al ascensor...”, así como en Mano de Obra: “...1. No cumplir con la experiencia establecida por la empresa para el desarrollo de la tarea. ... 4. No evidencia de que se realizara inducción a cargo...” (fls. 5 PDF 18); además tampoco se tenía identificado el riesgo, nótese como la misma representante legal refirió que la falta del vidrio “...no se consideraba vital, o que pudiera atentar en cuanto a las personas, en cambio sí se consideraba un mal elemento tener un vidrio flojo en donde se manejan alimentos...”; siendo una de las soluciones propuestas la de “...Evaluar la necesidad de que el ascensor cuente con barreras de protección que no permitan acceso de partes del cuerpo a puntos de riesgo...” (fl. 5 PDF 18).

Por lo que, tales circunstancias no permiten colegir, que efectivamente la empresa cumplía con su obligación de mantener en forma eficiente los equipos y sistema de control necesarios para protección de los trabajadores contra los riesgos profesionales originados en las operaciones y procesos de trabajo; obsérvese conforme el video allegado, el trabajador introdujo la cabeza por la puerta del ascensor que se encontraba sin vidrio (PDF 20); elemento –vidrio- que hacía varios días -15, 20 o un mes, a decir de los testigos- se había caído o zafado, sin que la accionada lo hubiere vuelto a colocar o sellado ese espacio, coligiéndose la falta de seguridad en el mismo, como se indica en el FORMATO DE CONCEPTO TÉCNICO DE ACCIDENTE DE TRABAJO, en las causas inmediatas del evento – Máquina: “...1. En la ficha técnica o demás documentos no se evidencia una descripción que indique por qué el ascensor tiene un punto sin barreras de protección o resguardos de seguridad, lo que permite que se puedan introducir partes del cuerpo...”; (fl. 5 PDF 18); situación que no fue advertida por la empresa; ya que

contrario a lo considerado por la representante legal, la falta del vidrio en la puerta del ascensor si generaba un riesgo latente para los trabajadores, y la circunstancia que durante el tiempo que estuvo el ascensor sin ese elemento, casi un mes, no se hubiere presentado otro suceso con el malacate, igual o similar al acaecido a Jhonatan David, no resta que la misma, esto es la falta del vidrio, constituía un factor de riesgo, que la accionada no previó o controló.

Y es que no se trata que la empresa allegue por escrito los documentos que acrediten que cuenta con manuales sobre Plan de Emergencias y Contingencias, con el Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial, que tenga conformado el Comité Paritario de Seguridad y Salud en el Trabajo, sino que hubiere demostrado que se había implementado y se le daba cumplimiento a esa reglamentación, pero no fue lo evidenciado en el presente asunto, como se ha venido sosteniendo en esta decisión; aunado a que, tampoco se acreditó ese control o supervisión de los riesgos que debía existir por parte de la demandada para el momento del accidente, ni la exigencia del cumplimiento de las normas de seguridad, siendo dichas acciones responsabilidad del empleador; ya que se señala que al trabajador fallecido se le había indicado el manejo del ascensor de carga, y que existía señalización sobre la utilización del mismo conforme al protocolo dado por la empresa; no obstante debe decirse que precisamente la responsabilidad del empleador es hacer cumplir a los trabajadores las obligaciones de Salud Ocupacional que les corresponda y mantener en forma eficiente los sistemas de control necesarios para protección de los trabajadores contra los riesgos profesionales originados en las operaciones y procesos de trabajo (literales a y f, Resolución 2400 de

1979); o en otras palabras, verificar el cumplimiento de las órdenes impartidas, y tomar las medidas necesarias para efectos de evitar cualquier daño y suceso que menoscabe la salud del trabajador; situaciones que no se evidencian en el presente asunto; como quiera que no quedaron probadas las medidas tomadas por la empresa para evitar el daño, nótese que transcurrió cerca de un mes desde que el vidrio de la puerta del ascensor se había zafado o caído sin que hubiere sido repuesto el mismo o implementado una medida de seguridad que evitar o disminuir el riesgo, y es que en la investigación del siniestro, se coligió como causas básicas del evento, en factores de trabajo *“...Aspectos preventivos inadecuados para la evaluación de necesidades...”*, es decir que la empresa no identificó el riesgo que implicaba dejar el ascensor sin el vidrio de protección y seguridad, dado que igualmente se estableció *“...aspecto correctivo inapropiado para reemplazo de partes...”*, ya que no se compadece el tiempo transcurrido, según la prueba testimonial - casi un mes, sin que la accionada hubiere tomado los correctivos o acciones necesarias para prever el riesgo que ocasionaba tal situación, esto es, el espacio descubierto que había quedado en la puerta del ascensor ante la falta de vidrio; por ello, se propuso en la investigación adelantada, como solución respecto al componente Máquina: *“...Evaluar la necesidad de que el ascensor cuente con barreras de protección que no permitan acceso de partes del cuerpo a puntos de peligro..”* (fl. 6 PDF 18).

De otra parte, aunque los testigos refirieron que cuando ingresan nuevos trabajadores a la empresa y en el caso particular del causante, se le había capacitado sobre los aspectos generales y específicos de la labor a realizar, que incluían el manejo del ascensor y cuidado en el uso de ese dispositivo de carga (Art. 2.2.4.6.11 del Decreto 1072 de

2015), al igual que era retroalimentado por la Supervisora cuando el trabajador apoyaba en el área de producción, así como por el jefe inmediato; no hay evidencia de que ello hubiere sido así; pues no aparece documento alguno en que se advierta tal situación, esto es que el causante hubiere participado en capacitaciones sobre los temas mencionados o de otra naturaleza; obsérvese que dentro de la Investigación adelantada se determinó como *soluciones propuestas*, en Método: “...6. Generar estrategias que permitan dar cobertura a todo el personal en los procesos de capacitación y divulgación de aspectos de seguridad y salud en el trabajo...”, y en Mano de obra: “...2. Realizar re inducción a todo el personal enfocada en riesgos mecánico. 3. Realizar capacitación en autocuidado. 4. Fortalecer la divulgación al personal de las normas de seguridad para el uso del malacate...”; desvirtuándose lo asegurado por los testigos frente a este aspecto.

Así las cosas, no es factible asegurar que el infortunio ocurrió “...por un acto voluntario...”, “...peligroso, imprudente y riesgoso...” del hoy causante, como lo sostiene el apoderado de la parte accionada; pues lo advertido es que no se evaluó el riesgo ni se tomaron medidas de control para evitar la ocurrencia del accidente, evidenciándose la ausencia de cuidado debido, la falta de implementación de procedimientos para trabajo en el malacate o ascensor de carga; por cuanto, aunque se alegue que fue un acto voluntario del trabajador fallecido, que desobedeció las instrucciones impartidas por la empresa; tal situación no exonera a la demandada de las acciones de supervisión y control en el desarrollo de las labores ejercidas por sus operarios y en este caso por el señor Jhonatan David Velásquez Cortés (q.e.p.d), las cuales faltaron como quedó evidenciado, y por consiguiente de su responsabilidad en el siniestro sufrido. Sobre el

particular, la jurisprudencia legal tiene adoctrinado que, aunque existiere la culpa del trabajador, esta no exime la del empleador, así en sentencia SL2824-2018, radicación No. 67771 de 11 de julio de 2018, lo siguiente:

“(...) Se advierte que aún existiere la culpa del trabajador, esta no exime la del empleador. Así lo ha establecido la Corte en las sentencias CSJ SL5463-2015 y CSJ SL9355-2017. En esta última providencia, señaló:

Todo ello pone en evidencia la conducta pasiva y negligente del empleador que no se desvirtuó en el curso del proceso, en cuanto en su defensa se limitó a invocar la culpa del trabajador que, de existir, no lo exime de responsabilidad tal como lo ha dicho esta Sala de la Corte Suprema de Justicia en múltiples oportunidades, entre otras, en la sentencia CSJ SL5463-2015, en la que adoctrinó que la «responsabilidad de la empresa en el accidente laboral no desaparece en el evento de que este ocurra también por la concurrencia de un comportamiento descuidado o imprudente del trabajador, toda vez que, conforme al tenor del artículo 216 del CST, en la indemnización plena de perjuicios a consecuencia de un siniestro profesional con culpa del empleador no se admite la compensación de culpas» (...).

En consecuencia, se equivocó el Tribunal al eximir de responsabilidad a la empleadora bajo la tesis de la imprudencia de su trabajador en el desarrollo de la actividad laboral en la que perdió la vida, en cuanto ignoró las múltiples normativas nacionales e internacionales que imponen al empleador obligaciones insoslayables, para prevenir los riesgos en la ejecución del trabajo en las alturas y tejados

Además, como acertadamente lo refiere la opositora, de manera reiterada y pacífica esta Corporación ha adoctrinado que la falta de diligencia o cuidado ordinario o mediano por parte del empleador es fuente de culpa en la ocurrencia del infortunio laboral (CSJ SL 23489, 16 mar. 2005, CSJ SL 22656, 30 jun. 2005, CSJ SL659-2013, CSJ SL17216-2014, CSJ SL2644-2016, CSJ SL5619-2016, CSJ SL10194-2017 y CSJ SL12707-2017) ...”.

En ese contexto y al quedar evidenciado que la empleadora demandada no actuó con el cuidado y diligencia que le correspondía, sino que hubo una conducta pasiva y negligente frente al accidente en el que perdió la vida su trabajador Jhonatan David Velásquez

Cortés (q.e.p.d.), conlleva la responsabilidad que se le endilga en los términos del artículo 216 del CST, tal como lo concluyó el juzgador de instancia.

Ahora, como quiera que el recurrente no controvierte de manera específica y concreta las condenas impuestas, no queda más camino que confirmar la decisión en este aspecto.

De esta manera quedan resueltos los temas de apelación, reiterándose que la Sala no tiene competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los sustentados en la alzada.

Se condenará en costas a la parte recurrente, dada la falta de prosperidad del recurso (numeral 1, art. 365 CGP). Fíjese como agencias en derecho la suma de dos millones seiscientos mil pesos M/cte (\$2.600.000).

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 16 de noviembre de 2022, por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá – Cundinamarca, dentro del proceso ordinario de Primera Instancia promovido por **HÉCTOR ÁLVARO VELÁSQUEZ BELLO Y OTROS** contra **DON JEDIONDO SOPITAS Y PARRILLAS SAS. EN REORGANIZACIÓN**, acorde a lo considerado en precedencia.

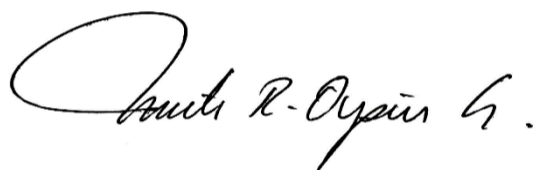
SEGUNDO: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte demandada. Fíjese como agencias en derecho la suma de dos millones seiscientos mil pesos M/cte (\$2.600.000).

TERCERO: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo.

LAS PARTES SERÁN NOTIFICAS EN EDICTO, Y CUMPLASE,



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



LEIDY MARCELA SIERRA MORA
Secretaria