

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA LABORAL**

MAGISTRADA PONENTE: SARAY NATALY PONCE DEL PORTILO.

Manizales, nueve (9) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Procede la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, a proferir la decisión que en derecho corresponda dentro del presente proceso ordinario laboral promovido por **YOANI ALEXANDER SÁNCHEZ BETANCOURT, VIDAL MARTÍNEZ SEGURA**, en representación de sus hijos menores **VIDAL MARTÍNEZ BETANCURT, SEBASTIÁN MARTÍNEZ BETANCURT** y **LUISA FERNANDA MARTÍNEZ BETANCURT, OCTAVIO JOSÉ QUINTANA TALAIGUA**, en nombre propio y en representación de su hijo **CRISTIAN CAMILO QUINTANA BETANCURT**, en contra de **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A., EPISOL S.A.S. y CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN**. La Magistrada Ponente declaró abierto el acto, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020.

Previa deliberación de los Magistrados que integran la Sala de Decisión y de conformidad con el Acta de Discusión N.º 137, por unanimidad, acordaron la siguiente providencia para resolver los recursos de apelación interpuestos por los apoderados judiciales de las partes en contra de la sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Boyacá.

I. ANTECEDENTES:

1.1. LA DEMANDA

Con el escrito gestor, pretenden **YOANI ALEXANDER SÁNCHEZ BETANCOURT, VIDAL MARTÍNEZ BETANCURT, SEBASTIÁN MARTÍNEZ BETANCURT, LUISA FERNANDA MARTÍNEZ BETANCURT, CRISTIÁN CAMILO**

QUINTANA BETANCURT y **OCTAVIO JOSÉ QUINTANA TALAIGUA**, que se declare que entre la señora María Odila Betancurt Tangarife y el **CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL - CONSOL**, integrado por **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A. y ESTUDIOS Y PROYECTOS DEL SOL S.A.S. - EPISOL S.A.S.** existió un contrato de trabajo, en desarrollo del cual la trabajadora sufrió un accidente laboral el día 27 de febrero de 2015 que le ocasionó la muerte, presuntamente causado por culpa atribuible a la empleadora, para que en consecuencia, se condene a la demandada a pagarles la indemnización plena y ordinaria de perjuicios, así como la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del C.S. del T. por el retardo en el pago de las prestaciones sociales. De igual manera, deprecen que las condenas se extiendan de manera solidaria a la empresa CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, como beneficiaria del servicio.

Como fundamentos fácticos, se invoca que la señora María Odila Betancurt Tangarife celebró contrato de trabajo a término fijo con el **CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL - CONSOL**, integrado por **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A. y ESTUDIOS Y PROYECTOS DEL SOL S.A.S. - EPISOL S.A.S.**, que se había prorrogado hasta el 15 de marzo de 2015; que en virtud del referido contrato se desempeñaba como obrera y devengó como último salario la suma de \$644.350 mensuales; que el 27 de febrero de 2015, la trabajadora sufrió un accidente de trabajo que le causó la muerte, al encontrarse realizando labores que no eran propias de su cargo; que el insuceso se presentó cuando la causante y el señor Edinson Sánchez fueron enviados a colaborar en la tarea de descarpe de la volqueta de placa SZV-495 que se alistaba para descargar material, y que cuando la señora Betancurt Tangarife se disponía a soltar el caucho sujetador trasero derecho de la carpa del automotor, fue investida por la motoniveladora (que marchando en reversa realizaba actividades de extendido de material) y aprisionada contra la volqueta; que el accidente acaeció por culpa de la empleadora, puesto que no existían condiciones mínimas de seguridad para desarrollar las labores en el tramo intervenido; que la señora María Odila Betancurt Tangarife y el demandante Octavio José Quintana Talaigua fueron compañeros permanentes por espacio de 11 años y que procrearon un hijo de nombre Cristian Camilo Quintana Betancurt; que el núcleo familiar de la fallecida

estaba compuesto por estas personas y además por sus otros hijos Vidal Martínez Betancurt, Sebastián Martínez Betancurt, Luisa Fernanda Martínez Betancurt y Yoani Alexander Sánchez Betancourt y que quien solventaba las necesidades básicas del hogar era la señora María Odila Betancurt Tangarife, puesto que los demás no trabajaban, viéndose afectados en diferentes ámbitos; además, refirieron que la empleadora no pagó a la terminación del contrato las prestaciones sociales debidas a la trabajadora, sino que se tardó 4 meses en hacerlo; que CONSOL desarrolla las labores de construcción del proyecto “Ruta del Sol” para la CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN.

1.2 CONTESTACIONES A LA DEMANDA:

La empresa **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN**, en el escrito de réplica, manifestó no constarle los hechos del gestor y se opuso a las pretensiones incoadas en su contra, argumentando que no tuvo intervención alguna en el contrato de trabajo que la señora María Odila Betancurt Tangarife celebró con el CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL – CONSOL. En ese sentido, refirió que si bien celebró contrato con CONSOL para el diseño, suministro, construcción, mejoramiento y rehabilitación de las obras del “SECTOR 2 PUERTO SALGAR – SAN ROQUE DEL PROYECTO VIAL RUTA DEL SOL”, la CONCESIONARIA no es la beneficiaria de los servicios, sino que lo es el Estado Colombiano. De igual manera, señaló que la culpa no es objeto de responsabilidad solidaria. Por lo tanto, formuló las excepciones que denominó: “PRESCRIPCIÓN”, “INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES A CARGO DE MI REPRESENTADA” y “BUENA FE”.

Por su parte, las empresas **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A. y ESTUDIOS Y PROYECTOS DEL SOL S.A.S. - EPISOL S.A.S.**, integrantes del **CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL – CONSOL**, dieron contestación a la demanda en un mismo escrito, manifestando ser cierta la existencia del contrato de trabajo con la señora María Odila Betancurt Tangarife, señalando que esta en su condición de obrera tenía a su cargo las labores descritas en el contrato de trabajo, así como las demás que se le asignaran, por lo que el día en que acaeció el fatal accidente la trabajadora se encontraba ejecutando actividades propias de su cargo; que el

insuceso no sucedió por culpa atribuible a la empleadora, sino por actos de terceros e imprudencia de la fallecida (caso fortuito), quien de acuerdo a versiones recibidas se encontraba hablando por celular en el momento en que la motoniveladora dio reversa, cumpliendo con todas las disposiciones de seguridad; que el propio Ministerio del Trabajo, al realizar la indagación del accidente determinó que no había lugar a iniciar investigación administrativa; que CONSOL cumple con todas las obligaciones de carácter laboral, así como con el sistema de salud y seguridad en el trabajo, puesto que afilió y pagó los aportes con destino al sistema de seguridad social, cuenta con un programa de salud ocupacional, brindó capacitaciones a los trabajadores, suministró elementos de protección personal, además de tomar medidas preventivas. De otro lado, esgrimió que el pago de la liquidación laboral no se hizo en 4 meses como se afirma, sino que se realizó una vez se hicieron las publicaciones de ley y pasado un tiempo prudencial. También advirtió que si bien el CONSORCIO es contratista de la CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, esta no es la beneficiaria de la construcción, sino que lo es el Estado Colombiano. Con esos planteamientos propuso las excepciones que denominó: “PRESCRIPCIÓN”, “INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES A CARGO DE MI REPRESENTADA”, “COBRO DE LO NO DEBIDO” y “BUENA FE”.

1.3 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

En la sentencia proferida el 19 de febrero de 2021, el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Boyacá luego de no otorgarle prosperidad a las excepciones propuestas por las demandadas, declaró la existencia de un contrato de trabajo entre la señora María Odila Betancurt Tangarife y el **CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL - CONSOL**, integrado por **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A. y ESTUDIOS Y PROYECTOS DEL SOL S.A.S. - EPISOL S.A.S.**, y que en desarrollo de este la trabajadora sufrió un accidente de trabajo el 27 de febrero de 2015, por culpa comprobada de su empleadora, por lo que en consecuencia, los condenó al pago de la indemnización plena, a título de lucro cesante consolidado y futuro, perjuicios morales y daño a la vida de relación, con la respectiva indexación. También declaró que la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** hoy **EN**

LIQUIDACIÓN es solidariamente responsable de las condenas impuestas y absolvió de las restantes pretensiones.

Para arribar a tal conclusión, el juzgador de primera instancia hizo un recuento del material probatorio, indicando que estaba fuera de debate la existencia del contrato de trabajo; adujo que no existe mayor controversia sobre la ocurrencia del accidente de trabajo, ya que la parte demandada lo aceptó y que como consecuencia falleció María Odila Betancourt Tangarife; realizó un recuento del accidente de trabajo acaecido y estimó que para aplicar el artículo 216 del C.S.T., es requisito que se pruebe que el accidente haya acaecido; indicó que como se ha declarado probada la existencia del contrato de trabajo y que, en virtud de este, cumpliendo sus funciones, falleció la trabajadora, existía razón para analizar lo relacionado con la culpa del empleador; señaló el a quo que la jurisprudencia del trabajo ha adocinado que cuando se pretenda la indemnización total o parcial de perjuicios por la ocurrencia de un accidente le incumbe a quien demanda acreditar la culpa o negligencia, sin que opere una presunción de culpa; que para que exista culpa patronal debe ser suficientemente comprobada, la cual corresponde a la leve; que el demandante debe demostrar el accidente de trabajo, la culpa del empleador, los perjuicios y su valor, mientras que el empleador debe demostrar las causales exonerativas de responsabilidad; aclaró que para operar la culpa plena del empleador, se deben demostrar 1. El accidente de trabajo; 2. El daño; 3. El incumplimiento del empleador y 4. La relación de causalidad; reiteró que el accidente de trabajo se encuentra probado y adujo que el daño también se encontraría acreditado por la muerte de la trabajadora, con el certificado de defunción de folio 10; que el punto álgido es la culpa, el incumplimiento del empleador y el nexo causal; procedió el juez a realizar una extensa valoración probatoria y estimó que con los testimonios y el informe del accidente de trabajo presentado por la ARL, se concluía la culpa y el nexo causal, destacando las falencias de las alarmas que debía poseer la maquinaria pesada, la falta de personal (señaleros), la carencia de capacitación y la peligrosidad que causa no tener un lugar apropiado para el debido volcamiento de las volquetas y la falta de barricadas; desestimó la teoría de que la trabajadora se encontraba hablando por teléfono al momento del accidente, pues consideró que los únicos testigos presentes declararon lo contrario, no obstante, aclaró que en el supuesto evento de que eso fuera cierto, la trabajadora no sería la culpable del choque que

ocasionó el accidente y entonces no libraría de responsabilidad a la empleadora; indicó el juez que la responsabilidad de la empresa en el accidente o la enfermedad no desaparece en el evento en que el trabajador lleve a cabo un comportamiento descuidado o imprudente, según sentencia SL4570 de 2019; declaró la culpa de la entidad demandada y la responsabilidad SOLIDARIA toda vez que la CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. sería la beneficiaria de la contratación de la señora María Odila Betancourt y no el Estado Colombiano como lo alega la parte demandada; procedió el juzgador a analizar los perjuicios materiales y extrapatrimoniales, analizó nuevamente los testimonios y los interrogatorios y consideró que eran una familia única, que vivían los 7 juntos, que luego de la muerte de su progenitora algunos de sus hijos abandonaron sus estudios y otros no pudieron continuar, además del dolor que sintió su pareja sentimental con quien procreó un hijo y habían convivido por aproximadamente 10 años; sobre la reclamación a la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T., consideró que se evidencia con las pruebas obrantes en el plenario que la liquidación de la señora María Odila le fue entregada a su compañero cerca de dos meses después del fallecimiento y no 4 como lo afirma la parte actora; que la parte demandada realizó el procedimiento dispuesto en el artículo 212 del Código Sustantivo del Trabajo, y por ello resultaba razonable el término que tomó la entidad para pagar.

1.4 RECURSO DE APELACIÓN

1.4.1 PARTE DEMANDANTE: El apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación en contra de la decisión de primera instancia, en lo relativo al cálculo efectuado por el a-quo para hallar el valor del lucro cesante futuro y con respecto a la decisión de la sanción moratoria, debido a que la obligación de la empleadora era pagar inmediatamente las prestaciones y salarios adeudados y el procedimiento de convocatoria a interesados o herederos no lo exime de la obligación de consignar o poner a disposición del juzgado laboral esos créditos, por lo que, a su juicio, la mora es suficientemente clara.

1.4.2 RECURSO CODEMANDADAS: La apoderada de las entidades demandadas recurrió la decisión, indicando que la misma resulta contraria a la Ley, ya que la Corte Suprema de Justicia ha reiterado que la culpa debe estar suficientemente probada y aunque no hay discusión sobre el accidente y que se

produjo el fallecimiento, no se demostró la falta de diligencia y cuidado en cuanto al cumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo; por el contrario, quedó acreditado que se tenían los sistemas de seguridad y salud en el trabajo, los que no solo existían documentalmente y de manera formal sino que sí se cumplían, tanto así que cada uno de los frentes contaba con el personal requerido y necesario para realizar las actividades; que no quedó suficientemente demostrado que faltara personal en la obra y la sola afirmación de los testigos no es suficiente para considerar que la entidad incumplió alguna de sus obligaciones; que el lugar sí estaba señalado topográficamente, como quedó consignado en el reporte de investigación, en donde además se registró que el operador de la motoniveladora contaba con el perfil para manejar el equipo y que la volqueta se encontraba asignada en el lugar designado para tal fin; que se cumplió con las capacitaciones y aunque en algunas ocasiones se dictaban charlas por el capataz, no es menos cierto que muchas otras se dieron por el personal de seguridad y salud en el trabajo contratado por las demandadas; que se acreditó que se hizo entrega de todos los elementos de dotación y de protección personal, tanto así que al momento del fallecimiento la causante los tenía; que el informe de investigación de accidente y reporte de accidente se hace basado en las declaraciones de las personas que estaban ahí, una de las cuales fue el señor Edison, de manera que se aparta de la decisión del despacho al condenar a las entidades por una culpa patronal, cuando es claro que si bien se produjo el accidente en el que falleció la señora, se cumplieron con muchas de las medidas que el señor Juez resaltó, puesto que contaba con un área de seguridad social y un técnico de seguridad social; que no se puede endilgar la responsabilidad a la entidad por el hecho de que el señalero se hubiera ausentado, cuando hubo falta de diligencia y cuidado de las mismas personas que se encontraban en la obra e incluso de la extrabajadora fallecida; que si bien se concluyó que no existía certeza que la trabajadora se encontraba hablando por celular, tampoco existía suficiente material probatorio para determinar que no se encontrara; que aun así el despacho consideró que si la trabajadora estaba hablando por celular no se exime a la empresa de responsabilidad porque se debieron tomar otras medidas (señaleros y barricadas), situación que no comparte porque las especificaciones y señalizaciones se cumplieron y el señalero se encontraba; adujo que cuando se produjeron los hechos la trabajadora realizaba las actividades cumpliendo los procedimientos de seguridad, la volqueta estaba en el lugar de descargue, por lo

que sí había una señalización; que el juez indicó que si el señalero hubiera estado se podía evitar el accidente, pero la señora se encontraba de frente (porque se aprisionó por el abdomen) y ella podía ver que la motoniveladora venía en reversa, por lo que tuvo que estar claramente distraída; apeló también lo relativo a la indemnización plena de perjuicios en relación al daño a la vida en relación, perjuicios morales, lucro cesante pasado y futuro, debido a que la culpa del accidente fue por el descuido de la señora María Odila y no del Consorcio; en lo relativo a las costas procesales indicó que no habría lugar a las mismas, teniendo en cuenta que al no haber culpa no asiste obligación de esta condena; en cuanto a la responsabilidad solidaria, adujo que el despacho pasó por alto que el artículo 34 del C.S.T., indica de manera clara sobre qué conceptos opera la mencionada solidaridad, no contemplando la culpa establecida en el artículo 216 del C.S.T.; que la concesionaria no fue empleadora y resaltó que los objetos sociales de las empresas que integran el Consorcio (construcción y elaboración) y el objeto de la Concesionaria (mantenimiento vial) son diferentes.

1. 5 ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA:

Corrido el traslado respectivo, los apoderados judiciales de las partes presentaron alegaciones de segunda instancia, así:

1.5.1 PARTE DEMANDANTE: En lo referente al recurso de apelación, indicó que el cálculo del lucro cesante futuro no se hizo de manera correcta por el Juez, puesto que se debe liquidar con el salario mínimo que para el año 2015 era de \$689.455, más un incremento del 27,67% por prestaciones sociales y una deducción de gastos personales de la trabajadora del 20%. Que de igual manera, se debe manejar una expectativa de vida de 47,6 años para la occisa, que equivalen a 571, 2 meses. También señaló que en lo referente a la sanción moratoria, el artículo 65 del C.S. del T. es claro sobre el momento en que se debe cancelar al trabajador los salarios o prestaciones debidas y por eso no admite interpretación para establecer un tiempo prudencial; que por lo tanto, como el contrato de trabajo terminó el 27 de febrero de 2015, se debió pagar lo adeudado el día siguiente. De otro lado, en lo que concierne al recurso de apelación blandido por las demandadas, refirió que no es cierto que el señalero estaba presente puesto que con la testimonial y documental quedó acreditado que no, debido a

que le había ocurrido un accidente de trabajo; también refirió que no es cierto que la señora María Odila hubiera muerto de frente a la motoniveladora, puesto que por el contrario estaba de espaldas al estar descarmando la volqueta y el sonido de reversa no estaba funcionando; que del informe de la Fiscalía no se colige que se hubiera encontrado el celular de la fallecida y los testigos Edinson Sánchez y Fray Naranjo dieron cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos. Así mismo, advirtió que en el presente asunto está suficientemente demostrada la culpa de la empleadora con el informe de la ARL y por la falta de capacitaciones sobre salud y seguridad en el trabajo por parte del personal idóneo, pues eran dictadas por capataces sin experiencia. También adujo que la culpa de la víctima no exonera al empleador de la indemnización, conforme lo ha indicado la jurisprudencia, y que las medidas necesarias que hubieran podido evitar el infortunio solo fueron tomadas con posterioridad. Finalmente, refirió que en este caso sí debe operar la solidaridad, porque la CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. si fue beneficiaria del servicio.

5.1.2 PARTE DEMANDADA: Enfatizó que el artículo 216 del C.S. del T. se aplicó indebidamente, puesto que la empleadora cumplió con todas las normas en materia de seguridad y salud en el trabajo, así: La ex trabajadora se encontraba afiliada al sistema integral de seguridad social en salud y riesgos laborales; en favor de la misma se habían realizado todos los pagos de aportes a seguridad social integral; la ex trabajadora portaba los elementos de protección personal; la señora María Odila recibió diferentes capacitaciones durante la vigencia del contrato de trabajo, como se prueba con los documentos aportados; la empleadora contaba con el personal idóneo para la atención en el frente de obra en el que se encontraba la ex trabajadora fallecida; el operador de la máquina motoniveladora y volqueta cumplían con el perfil para operar las mismas; la motoniveladora contaba con la revisión y mantenimiento conforme se prueba con el manual aportado al proceso; la motoniveladora si tenía la alarma sonora; el frente de obra en el que se encontraba realizando la ex trabajadora fallecida labores de descarpeo, contaba con la señalización topográfica respectiva; el vehículo (volqueta) estaba estacionado en el lugar correspondiente; se tenía conformado el Comité Paritario de Seguridad y Salud en el Trabajo; los operadores de las maquinas fueron capacitados en el cumplimiento de sus funciones. Así mismo, explicó que los cambios y mejoras efectuados con posterioridad al

accidente, son muestra del actuar diligente en cuanto a la seguridad y salud en el trabajo. Argumentó que no está suficientemente comprobada la culpa de la empleadora, puesto que el accidente se dio por una conducta imposible de prever y por hechos imputables a la víctima y terceros (caso fortuito), aunado a que el Ministerio del Trabajo archivó la investigación tras encontrar que se daba cumplimiento a las normas sobre la materia. También insistió en la improcedencia de la solidaridad declarada, puesto que las demandadas tienen objetos sociales diferentes y la culpa no es objeto de esta figura jurídica. Finalmente, hizo hincapié en la improcedencia de la sanción moratoria y en que los cálculos de primer grado no deben aumentarse.

II. CONSIDERACIONES:

2.1 PROBLEMA JURÍDICO:

Así las cosas, en acatamiento a lo dispuesto en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el Tribunal se ocupará en determinar conforme a los reparos blandidos, lo siguiente:

1. *¿El accidente de trabajo acaecido a la señora María Odila Betancourt Tangarife el día 27 de febrero de 2015 ocurrió por culpa suficientemente comprobada de la empleadora **CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL – CONSOL**, integrado por **CSS CONSTRUCTORES S.A.**, **CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A.** y **ESTUDIOS Y PROYECTOS DEL SOL S.A.S. - EPISOL S.A.S.**, o por el contrario, se originó por culpa exclusiva del trabajador, el hecho de un tercero o un caso fortuito?*
2. *¿La **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** debe responder de manera solidaria por las condenas impuestas?*
3. *¿La liquidación del lucro cesante futuro se efectuó de manera correcta?*
4. *¿Procede en este caso la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del C.S. del T.?*

2.2 RESOLUCIÓN AL PROBLEMA JURÍDICO:

2.2.1 DE LA CULPA DEL EMPLEADOR EN EL ACCIDENTE:

Se aclara que a estas alturas no es tema de debate que entre la señora María Odila Betancurt Tangarife, en calidad de trabajadora, y el **CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL - CONSOL**, integrado por **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A. y ESTUDIOS Y PROYECTOS DEL SOL S.A.S. - EPISOL S.A.S.**, como empleadora, existió una relación de naturaleza laboral. Tampoco se controvierte que la trabajadora sufrió un accidente laboral el día 27 de febrero de 2015 que le ocasionó la muerte, cuando fue aprisionada por la motoniveladora contra la volqueta en la cual se encontraba haciendo la labor de descarpeo. Lo anterior lo refleja la documental obrante de folios 8 a 35 del CUADERNO 1 y 37 a 77 del CUADERNO 2 y además son las conclusiones no controvertidas de primera instancia.

Atendiendo los principios de la carga de la prueba, en nuestro ordenamiento jurídico se ha reconocido que cuando el accidente de trabajo se predica causado por culpa imputable al empleador, le corresponde al trabajador o en defecto de éste a sus causahabientes, demostrar tres elementos, a saber: **a) la ocurrencia de la enfermedad o el accidente de trabajo, b) El nexo de causalidad entre la culpa del empleador y el daño y, c) la existencia de los perjuicios y el valor de éstos.**

Tanto la jurisprudencia del Juez Límite Laboral, como la doctrina especializada en la materia, han sostenido que a la luz de las responsabilidades y obligaciones que tiene el empleador frente a sus trabajadores, principalmente las contenidas en el artículo 56 del Código Sustantivo del Trabajo, en tratándose de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, el empleador responde hasta por la culpa leve, que se establece según el artículo 63 del Código Civil, cuando las pruebas demuestran ***“la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios”***, de manera que sólo se puede exonerar de la indemnización total y ordinaria de perjuicios, si demuestra que el accidente o la enfermedad profesional acaeció por culpa

exclusiva de la víctima, o que en todo caso, tuvo la diligencia y cuidados requeridos para evitar su ocurrencia.

A partir de los conceptos de “diligencia” y “cuidado” puede decirse que el empleador incurre en culpa ya sea por impericia, imprudencia o por negligencia.

Habrà impericia cuando se desarrollan actividades sin los conocimientos básicos necesarios; un empleador es imprudente cuando obra sin aquella cautela que según la experiencia corriente se debe emplear en la realización de ciertos actos para evitar accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, como cuando no se adoptan, o cuando se disponen malas medidas preventivas o de disminución de riesgos; y por último, se muestra negligencia por parte del empleador, cuando no cumple con normas preestablecidas en el ordenamiento nacional relacionadas con las obligaciones o deberes en salud ocupacional, no toma medidas preventivas, no proporciona elementos de protección, o no se capacita al trabajador para la ejecución segura de sus labores.

Y justamente, según se enfatizó en la demanda, al empleador se le endilga un actuar imprudente y negligente, porque se indica que no había condiciones mínimas de seguridad para prestar el servicio.

De lo dicho se desprende entonces que, la culpa endilgada, lo es por omisión y ello conlleva a que se aplique la regla jurisprudencial reiterada en la sentencia **SL-1757-2018** donde se dijo que *“si bien es cierto el trabajador en un comienzo debe demostrar suficientemente la culpa patronal, lo cierto es que cuando se le imputa al empleador una actitud omisiva como causante del accidente o la enfermedad profesional, en este evento a quien le corresponde demostrar que no incurrió en la negligencia que se le endilga es al empleador, mediante la aportación de pruebas que acrediten que sí adoptó las medidas pertinentes y oportunas en dirección a proteger la salud y la integridad física de sus trabajadores”*.

De acuerdo a lo anterior, a efectos de establecer si les asiste razón a las recurrentes, o si por el contrario, atinó el Juez de primera instancia, se hace necesario sintetizar lo que informan las pruebas que obran en el plenario, advirtiéndose que para no hacer mención a material que no tenga que ver con la

alzada, la Sala únicamente se referirá a aquel que resulte relevante para la apelación.

De acuerdo con el dictamen 205 del 4 de agosto de 2015, emitido por MAPFRE, que reposa de folios 28 a 34 del PDF contentivo del CUADERNO 1, el accidente acaecido a la señora María Odila Betancurt Tangarife el día 28 de febrero de 2015, fue de origen laboral, conforme al concepto técnico de investigación, que se cita así: “EN LA VERSIÓN DE LA EMPRESA, SE DESCRIBE: ALREDEDOR DE LAS 10:00 HORAS EL GRUPO DE EXPLANACIÓN LIDERADO POR EL CAPATAZ FRAY NARANJO REALIZABA ACTIVIDADES CUMPLIENDO LOS PROCEDIMIENTOS DE SEGURIDAD EN EL PR 111+800 RN 4510 CON LA MOTONIVELADORA DE CÓDIGO INTERNO 001 400 00003 OPERADO POR LEOPOLDO CASTRO, AL LLEGAR LA VOLQUETA DE PLACA SZV-495 A DESCARGAR MATERIAL OPERADA POR JUAN PABLO TAPIAS, DE ACUERDO A LAS INDICACIONES DADAS, SE ESTACIONA EN EL LUGAR DESIGNADO PARA EL DESCARGUE SEGÚN LAS MARCAS TOPOGRÁFICAS. ESTANDO LA VOLQUETA ESTACIONADA, MARÍA BETANCURT Y EDINSON SÁNCHEZ SE DISPONEN A SOLTAR LOS CAUCHOS SUJETADORES DE LA CARPA DE LA VOLQUETA PARA PROCEDER AL DESCARPE DE LA MISMA. LA SEÑORA MARÍA BETANCURT SE DIRIGE HACIA LA PARTE TRASERA DE LA VOLQUETA, EN ESE MOMENTO LA MOTONIVELADORA REALIZANDO SU ACTIVIDAD DE EXTENDIDO DE MATERIAL EN REVERSA, CHOCA CON LA VOLQUETA QUEDANDO LA INTEGRANTE EN MEDIO DE LOS DOS EQUIPOS. AL MOMENTO DEL ACCIDENTE Y DE ACUERDO A LAS INSTRUCCIONES IMPARTIDAS POR EL SEÑOR EDISON SÁNCHEZ LA SEÑORA MARÍA ODILA QUITARÍA LOS GANCHOS TRASEROS Y EDISON LOS LATERALES. AL PARECER ELLA ALCANZÓ A RETIRAR EL CAUCHO TRASERO IZQUIERDO Y SE DESPLAZABA HACIA EL COSTADO DERECHO PARA RETIRAR EL CORRESPONDIENTE GANCHO, CUANDO LA MOTONIVELADORA QUE VENÍA RETROCEDIENDO LA ATROPELLA COMPRESIONÁNDOLA CONTRA LA VOLQUETA. EL OPERADOR EXPRESA EN SU DECLARACIÓN QUE MIRÓ LOS ESPEJOS Y NO VIO LA VOLQUETA, AL PARECER EL OPERADOR CUANDO REALMENTE MIRÓ LOS ESPEJOS TODAVÍA NO HABÍAN COLOCADO LA VOLQUETA EN EL SITIO. ADEMÁS AL TENER QUE ESTAR ATENTO A LOS NIVELES DE TOPOGRAFÍA UBICADOS PARA LAS CONDICIONES TÉCNICAS DE LA VÍA, NO ACOSTUMBRAN ESTAR MIRANDO

FRECUENTEMENTE LOS ESPEJOS CONFIANDO EN QUE EXISTE UN SEÑALERO, NO SE LE HABÍA NOTIFICADO AL OPERADOR LA AUSENCIA DEL SEÑALERO EN EL ÁREA. LA SEÑORA MARÍA ODILIA ESTABA HABLANDO POR TELÉFONO EN EL MOMENTO DEL ACCIDENTE, LO QUE LA DISTRAJO DEL TRABAJO Y LAS VARIABLES DEL SITIO DONDE ESTABA HACIENDO LA LABOR DE DESCARPE, EL ÁREA NO CONTABA CON SEÑALERO (TRABAJADOR ENCARGADO DE LA SEGURIDAD DE LAS MÁQUINAS, VOLQUETAS, PERSONAS EN EL CARRETEABLE DE LA VÍA EN CONSTRUCCIÓN) AL MOMENTO DEL ACCIDENTE, YA QUE POR COLABORAR A LA PERSONA QUE CARPABA Y DESCARPABA SE HABÍA PUESTO A DESCARPAR Y ESTANDO SOBRE UNA VOLQUETA SE HABÍA ACCIDENTADO, POR LO QUE ESTABA AUSENTE DEL SITIO DE TRABAJO RECIBIENDO ASISTENCIA MÉDICA. NO SE HABÍA SUSTITUIDO ESE ROL, ENVIARON A MARÍA ODILIA A APOYAR LA TAREA DE DESCARPE PERO NADIE VERIFICÓ LAS CONDICIONES DE SEGURIDAD DEL SITIO, MÁQUINA O VOLQUETAS. EL SITIO DE DESCARPE NO ERA EL ADECUADO DE ACUERDO AL PROCEDIMIENTO GRW 04 PUNTO 6.6”.

Ahora bien, entre folios 69 y 77 del PDF contentivo del cuaderno 2, reposa el “Formato de Investigación de Accidente de Trabajo” de la ARL MAPFRE, en donde consta que el infortunio del que aquí se trata ocurrió el día 27 de febrero de 2015, en el área de trabajo, ejerciendo su labor habitual como obrera (descarpando una volqueta), generando trauma interno en tórax y abdomen y ocasionando la muerte, teniendo como factor de riesgo generador el mecánico y como agente la motoniveladora. Concretamente en la descripción se hizo constar la misma previamente citada en el dictamen.

Como causas inmediatas del insuceso se dejaron consignadas: 1) los actos inseguros personales – la integrante hablaba por celular durante la ejecución de la actividad – el operador de la motoniveladora no utilizó los espejos retrovisores para maniobra en retroceso; 2) las condiciones inseguras de trabajo – ubicación inadecuada de la volqueta para actividad de descarpado; así mismo como causa básica el incumplimiento de normas de manejo y operación defensivo por el operador de la motoniveladora. Con base en lo anterior se efectuaron ciertas recomendaciones.

Luego entonces, ninguna discusión se ha presentado respecto a que mientras la causante se encontraba efectuando labores de descarpe, la motoniveladora la atrapó contra la volqueta, al colisionar con esta en un desplazamiento efectuado en reversa.

En ese contexto, resta por analizar la restante prueba que da cuenta del infortunio laboral con miras a establecer las causas del mismo, siendo esta la testimonial de los señores Edinson Sánchez Ospina y Fray David Naranjo Correa, el primero testigo presencial del hecho y el segundo capataz encargado del frente de trabajo donde prestaba sus servicios la señora María Odila Betancurt Tangarife.

El señor Edinson Sánchez Ospina, refirió que el día de los hechos se encontraba trabajando con la señora Betancurt Tangarife; que él estaba recibiendo un material y para el efecto le correspondía hacer la actividad de descarpe manual; que la causante se disponía a quitar los cauchos de la parte trasera del lado derecho del volcó de atrás hacia adelante y él se disponía a quitar los del lado izquierdo; que en ese instante cuando él se estaba desplazando hacia la parte delantera fue cuando la máquina motoniveladora en reversa estrella la volqueta en la parte del “culepato” y ahí quedó aprisionada la señora María Odila; que no se percataron del retroceso de la motoniveladora, porque la alarma de retroceso no sonó, como era frecuente que sucediera porque presentaba daño, aunado al ruido del entorno (que a su juicio es el principal motivo del accidente) y además la persona que está en la parte trasera queda completamente de espaldas a la motoniveladora; que en ese momento solo estaban en la obra ellos 2 como obreros y los operadores de la motoniveladora y de la volqueta al interior de estas; que minutos antes había un señalero, pero sufrió un accidente de trabajo y se ausentó para ser atendido y no fue reemplazado porque no había buena cantidad de estos; que la causante llegó después de que se ausentó el señalero y venía con la orden específica de facilitarle el teléfono para hablar con el capataz para saber si el material que se estaba descargando ya era suficiente; que en el momento en que entra la llamada del señor Fray Naranjo (capataz), ella inmediatamente le entregó el celular, sostuvieron la conversación y él le devolvió el teléfono a la señora María, quien se lo metió en el bolsillo izquierdo de la camisa; que de ahí pasaron unos minutos para que sucediera el accidente; que salió la

versión de que la trabajadora fallecida estaba hablando por teléfono porque nadie tomó el tiempo exacto en que acaecieron los hechos y como en el celular rescatan la llamada que hizo Fray, que fue la que él contestó, entonces coincide con esto, aunado a que el teléfono quedó a un lado de ella; que eso es mentira, porque él recibió y colgó la llamada; que María Odila como obrera podía efectuar el trabajo de descarpado y al verlo que se encontraba solo en esa actividad se dispuso a ayudarlo, por ser del mismo frente de trabajo; que en la empresa había un técnico de seguridad, pero este rotaba por todos los frentes de trabajo y en el momento no se encontraba en el lugar; que estos técnicos de seguridad muchas veces ni llegaban a las charlas diarias; que el señalero sí era necesario y por cada frente debía asignarse 1 o 2, pero que ellos solo tenían 1, pese a que en su concepto se necesitan más; que nunca se había dado la orden de parar el trabajo si hacía falta el señalero y que cree que ni siquiera el capataz podía hacerlo; que el señalero era el encargado de dar indicaciones a los conductores de volqueta y operadores de motoniveladora para que se ubicaran y pudieran transitar; que con posterioridad al fallecimiento de la señora Betancurt Tangarife se tomaron muchas medidas, por ejemplo, a las motoniveladoras y bull dozer les pusieron equipo de detección, instalando para el efecto un chip en los chalecos del personal de piso, para avisar cuando estaban cerca; que también se pusieron barricadas para la división de las zonas; que se estableció además el carpeo eléctrico; que no recibían capacitaciones sobre salud y seguridad en el trabajo, sino charlas diarias, pero que casi siempre las mismas eran dadas por los capataces, quienes generaban una información muy superficial, puesto que no estaban capacitados para el efecto; que conocía de la existencia del Comité Paritario de Salud Ocupacional, pero que no sabía para que servía; que les suministraban los elementos de protección personal y que la señora María Odila Betancurt Tangarife los tenía en el momento del infortunio.

Por su parte, Fray David Naranjo Correa, explicó que fue contratado por CONSOL como operador de motoniveladora, pero que al momento de los hechos lo estaban ensayando como capataz de obra; indicó que como capataz se le había asignado un personal para el tramo de la obra que le correspondía, el cual no era suficiente, puesto que en realidad necesitaba 2 auxiliares de pare y siga y 4 obreros de desencarpe, además del personal de motoniveladoras; que apenas contaba con 3 personas y 2 pare y siga y con eso debía defenderse; advirtió

que ese día él se fue con uno de los obreros a trabajar al otro lado del puente y que en el tramo quedaron Edinson, y Jhon, el señalero; que como eran poquitos, John ayudó a desencarpar y sufrió un accidente de trabajo, por lo que tuvo que desplazarse a otro lado para hacerse atender; que él como capataz tenía que hablar con Edinson, por lo que le solicitó a María que fuera donde éste para que atendiera su llamada, como en efecto se hizo; que en ese momento llegó una volqueta y María le colaboró a Edinson a quitarle los cauchos; que venía la máquina en reversa y no tenía pito, por lo que no escucharon nada, debido a que en lugar hay mucho ruido, y fue entonces cuando la niveladora atropelló a María; que a él le avisó del accidente el encargado de los puentes y cuando llegó al sitio María Odila ya estaba en el piso; que cuando el señalero tuvo el accidente, él se dio cuenta al “ratico” que le mandó razón con el auxiliar; que entre un accidente y otro pasaron 20 o 30 minutos, más o menos; que él tenía conocimiento que el pito de reversa de la motoniveladora no estaba funcionando, puesto que trabajan con ella todo el día y llevaba en ese estado 2 días; que de eso él dio parte verbalmente al jefe inmediato (Raulinho o Raúl Niño) para que la mandaran a revisar, pero que no conoce la razón por la cual no se arregló; que en la zona era necesaria la presencia de 2 señaleros y eso él lo había reportado; que cuando él se percató de la ausencia del señalero no envió otro porque los otros frentes se encuentran a 3 o 4 kilómetros, y pese a que llamó al jefe inmediato (Raulinho o Raúl Niño) nunca llegó el reemplazo; que los señaleros son las personas encargadas de avisar a la motoniveladora y a las volquetas por donde pueden transitar; que para prevenir el accidente se debía evitar que el desencarpe se hiciera en el mismo sitio y poner barricadas; que después del accidente se implementaron tales medidas, se organizó la alarma de reversa y también se instaló cámara de reversa en las volquetas; que la máquina motoniveladora es muy grande y tiene muchos puntos ciegos, razón por la cual es necesario el señalero, quienes cuentan con pito o corneta para alertar; que pese a que solicitó que le dieran barricadas, solo les otorgaron unas pocas, que fue necesario ponerlas en la vía para los pare y siga; que los técnicos de seguridad no estaban de manera permanente en ese frente; que él no hizo curso alguno para ser capataz y que le correspondió impartir capacitaciones sobre diferentes temas, sin ser el idóneo para ese efecto, por lo que buscaba en internet la información que iba a transmitir; que él como capataz no estaba facultado para detener la obra y quien podía hacerlo era su jefe inmediato; que si bien CONSOL tenía un sistema de

seguridad y salud en el trabajo, el mismo no servía; que la causante contaba con los elementos de protección personal.

La Colegiatura, en ejercicio del fuero de valoración probatoria a que alude el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, les otorga credibilidad a los declarantes, puesto que los encuentra serios, responsivos y coherentes.

En ese sentido, para este Juez Colegiado, la prueba es contundente y refleja que a pesar de que el **CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL – CONSOL**, integrado por **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A. y ESTUDIOS Y PROYECTOS DEL SOL S.A.S. - EPISOL S.A.S** contaba con un programa de salud y seguridad en el trabajo, que además se encuentra documentado desde el folio 79 del PDF contentivo del CUADERNO 2, lo cierto del caso es que en este no estaban claramente delimitados los riesgos a los que se enfrentaban los trabajadores y pese a que se contempla la señalización y demarcación de áreas como un programa, se quedó simplemente en el papel.

Lo anterior se afirma, puesto que para la Sala de la prueba testimonial es dable concluir que fueron diferentes factores los que influyeron en el accidente acaecido a la señora María Odila Betancurt Tangarife, que son directamente atribuibles a la empleadora y dejan ver que el sistema de seguridad en el trabajo no funcionaba de manera óptima.

En efecto, en primer lugar, se encuentra que la falta de señalización de las zonas, como lo indicaron los deponentes, fue un desencadenante directo del insuceso, puesto que no estaba debidamente delimitada el área en donde debía hacerse el descarpeo y aquella en la cual operaba la motoniveladora, llamando poderosamente la atención lo que manifestó el capataz Fray David Naranjo Correa al respecto, cuando advirtió que había solicitado a su jefe inmediato barricadas para ese fin, pero como se le asignaron pocas, solo pudo utilizarlas en los pases y sigas de la vía principal.

Ahora bien, aunque la vocera judicial de las demandadas ha insistido que el lugar estaba señalado topográficamente, como a su juicio lo prueba el informe de investigación, ello no es más que la versión de la empresa, que no se encuentra respaldada en otros medios de convicción, puesto que del registro fotográfico del referido formato visible a folio 69 del pdf contentivo del CUADERNO 2, tampoco se puede advertir, ni de las fotos que reposan en el informe de la Fiscalía (folio 10 archivo “10. RESPUESTA FISCALÍA”), en las que por el contrario se avizora una zona sin demarcación alguna.

También resulta trascendental para la Colegiatura el hecho de que en el momento del infortunio no se contara con el denominado señalero, que era el trabajador encargado de dirigir el desplazamiento de la volqueta y de la máquina motoniveladora dentro de la zona; sobre el particular, encuentra la Sala que en una actividad como la desarrollada es indispensable este personal de tránsito para mitigar los riesgos a los que son expuestos los trabajadores.

Y a decir verdad esto lo tenía claro la empresa al haber asignado uno para ese frente de trabajo, pero el yerro se presenta cuando al ausentarse el señalero por un accidente que le acaeció, no se detiene la operación hasta que se presente otro, lo cual debía hacer parte de las instrucciones de seguridad y salud en el trabajo para ese fin; y es que el mismo capataz Fray David Naranjo Correa, quien fungía como jefe inmediato de los obreros, entre estos Edinson Sánchez Ospina y la fallecida María Odila Betancurt Tangarife, explicó que pese a que él se dio cuenta de la ausencia del señalero, lo que procedió a hacer fue informar a su jefe inmediato, porque en su cargo no estaba autorizado para detener el avance de la obra.

Resulta entonces paradójico tal hecho, puesto que pese a que se determina la necesidad del señalero, no se contempla la posibilidad de su ausencia y un panorama de ruta que explique cómo debe actuarse en tal caso.

Pero también fue causa determinante del accidente y no menos importante, sino por el contrario significativa, el hecho de que el pito o alarma de reversa de la motoniveladora no estuviera funcionando, como lo relataron ambos deponentes, resultando reprochable para la Sala que una actividad como la

ejercida, en una máquina de difícil manejo, en la cual quedan muchos puntos ciegos que no son cubiertos por los espejos, como lo indicó el testigo Naranjo Correa, sea operada sin ese instrumento, que si lo tiene instalado la maquinaria es porque resulta necesario para la seguridad.

Y es que es el mismo deponente quien dio cuenta que la referida alarma llevaba 2 días sin funcionar y que de ello también había dado parte a su jefe inmediato, sin que se hubieran tomado medidas al respecto, como detener la operación hasta que la máquina se hubiera reparado o asignar otra.

Todos estos yerros lo que permiten colegir es un sistema de salud y seguridad en el trabajo deficiente, lo que resulta a todas luces reprochable en tratándose de empresas contratistas del Estado, que cuentan con recursos suficientes para tener un programa serio en esta materia; y es que todos estos hechos sí son atribuibles al **CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL – CONSOL**, integrado por **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A. y ESTUDIOS Y PROYECTOS DEL SOL S.A.S. - EPISOL S.A.S.**, puesto que se trataba de circunstancias previsibles y que además se les habían puesto en conocimiento a través de sus representantes y que no acataron.

Ahora bien, las apelantes también insisten en que dentro del proceso se acreditó que hubo concurrencia de culpas e incluso culpa exclusiva de la víctima, circunstancias que han sido aceptadas por la jurisprudencia como formas válidas de enervar la responsabilidad del empleador en un siniestro de esta índole, por cuanto suponen el rompimiento del nexo de causalidad entre el daño y la acción u omisión del empleador. Así lo dijo la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL14420-2014, reiterada, entre otras, en sentencia CSJ SL15114-2017 y CSJ SL019-2020.

Sin embargo, en el presente caso de ninguna prueba emerge que la señora Betancourt Tangarife actuó de manera imprudente y desprevenida, al encontrarse hablando por teléfono. Lo anterior, porque si bien así reposa en el formato de investigación, ello también se trata de la versión de la empresa y como lo relató el testigo Edinson Sánchez Ospina, fue una simple conjetura a la que se

arribó porque encontraron el teléfono celular cerca del cuerpo y porque en una hora aproximada al momento del accidente se encontró una llamada en el historial, que como lo explicó correspondió a la que hizo el capataz para comunicarse con él, situación que guarda coherencia con lo relatado por el señor Naranjo Correa. Así pues, el único testigo presencial del hecho, fue claro en referir que la causante no estaba hablando por celular y su versión resulta completamente creíble para la Sala.

De otro lado, en lo concerniente al hecho de un tercero, las empresas han alegado la responsabilidad que les asiste al capataz y al conductor de la motoniveladora; sin embargo, aunque existiera prueba de la existencia de un error humano en el acaecimiento del accidente, no deja de advertir la Colegiatura, que en el hecho resultó determinante la ausencia de zonas de delimitación, barricadas, la alarma de reversa y el señalero, que hubieran podido evitar el insuceso, lo que apareja entonces que el empleador fue imprudente, porque no obró con la cautela que le exigía la realización de estos actos, lo que evidencia además su negligencia al no haber tomado medidas preventivas y de disminución de riesgos, pese a haber estado alertado, a través de sus representantes sobre la ausencia de estos elementos de carácter indispensable.

Y es que debe recordarse que de conformidad al artículo 32 del C.S. del T. los actos de los representantes del empleador lo obligan frente a los trabajadores, por lo que en este caso, las órdenes del capataz como superior de los obreros (folio 57 del cuaderno 2), y a su vez del jefe de los primeros, le son atribuibles.

Además, sobre esto se ha pronunciado la Sala de Casación Laboral, entre otras en sentencia SL4570-2019, en la que advirtió que la concurrencia de culpas no exonera al empleador de reparar los perjuicios ocasionados por su responsabilidad:

“Ahora, como quiera que la accionada alega en su defensa culpa exclusiva de la víctima al «dar la orden de cerrar la tapa de la tolva», en todo caso, así se hubiese evidenciado un actuar imprudente del trabajador fallecido, ello no exime al empleador de implementar medidas de prevención efectivas para evitar

accidentes de trabajo en el lugar de prestación del servicio o, en otros términos, la responsabilidad de la empresa en el accidente o la enfermedad no desaparece en el evento de que el trabajador lleve a cabo un comportamiento descuidado o imprudente (CSJ SL5463-2015, CSJ SL9355-2017, CSJ SL2824-2018 y CSJ SL1911-2019)”.

Y es que debe recordarse, que dentro de las obligaciones especiales de los empleadores, enlistadas en el artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, se encuentran entre otras, la de poner a disposición de los trabajadores, los instrumentos adecuados y las materias primas necesarias para la realización de las labores, 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, lo que se reitera, no fue acatado por la empleadora.

Valga además decir que la parte demandada no aportó ningún medio de convicción que diera cuenta que la alarma o pito de reversa de la maquinaria sí estaba en funcionamiento, siendo del caso señalar que el documento de folios 289 y siguientes del PDF contentivo del CUADERNO 2, no acredita tal circunstancia como tampoco el mantenimiento preventivo de la máquina, porque se trata de un simple manual de operación.

De otro lado, arguye la vocera judicial de las demandadas que la trabajadora se encontraba de frente a la motoniveladora y que por ello tuvo que estar abiertamente distraída para no haber notado que venía hacia ella; sin embargo, esa es una circunstancia carente de prueba y del testimonio del señor Edinson Sánchez Ospina se colige que, por el contrario, estaba de espaldas. Ahora bien, de la historia clínica obrante desde el folio 18 del cuaderno 1 y del formato de investigación del accidente, se extrae que la trabajadora sufrió trauma cerrado de torax y abierto de abdomen, lo que de ninguna manera significa que haya sido investida de frente.

Tampoco tiene incidencia el hecho de que a la trabajadora se le hayan suministrado los elementos de protección personal o que diariamente se le capacitara sobre el trabajo en condiciones seguras, porque no se acataron otras

medidas necesarias para garantizarle cuidado y protección, que eran requeridas. Aunado a ello, es evidente que muchas de las charlas, no todas, fueron impartidas por personal no idóneo para el efecto (capataz), como lo relataron los declarantes y se puede observar desde el folio 135 del PDF contentivo del CUADERNO 2, lo que evidencia un afán de la empleadora de documentar todo y mantener en el papel un supuesto programa de salud y seguridad en el trabajo, pero sin que el mismo se cumpla de manera seria.

Con todo, aunque está probado que el MINISTERIO DEL TRABAJO archivó la investigación administrativa adelantada contra la empleadora por el accidente acaecido (folio 267 del CUADERNO 2), ello no resulta vinculante para la Sala, máxime cuando las pruebas recaudadas en autos permiten llegar a un convencimiento diferente.

De acuerdo a lo anteriormente expuesto, la Sala arriba a la misma conclusión del a-quo, esto es, que hubo culpa de la empleadora en el accidente de trabajo que sufrió la señora María Odila Betancurt Tangarife el día 27 de febrero de 2015.

Por lo tanto, como los temas de apelación relativos a la indemnización plena de perjuicios y la condena en costas se circunscribieron a que no había lugar en virtud de la ausencia de culpa, por sustracción de materia, también se despachan desfavorablemente.

2.3 DE LA SOLIDARIDAD:

También se encuentra inconforme la demandada con que se haya declarado que la CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN es solidariamente responsable de las condenas, indicando que no hay identidad de objeto social y que la indemnización por culpa patronal no se le puede extender.

Ahora bien, a la CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN se le endilga la calidad de beneficiaria de la labor de la causante, por lo que el conflicto jurídico persiste en determinar si se encuentran o no configurados los supuestos de hecho de que trata el artículo 34 del CST para

obligar a esta empresa a pagar las condenas impuestas en la sentencia de primer grado.

Es criterio pacífico en la jurisprudencia que las condenas laborales, e incluso las de carácter indemnizatorio que sean impuestas al contratista, subcontratista o empleador, podrán extenderse de manera solidaria al dueño de la obra o al beneficiario del trabajo, en los términos del artículo 34 del C. S. del T, en la medida en que las actividades dentro de las cuales se desarrolló el contrato laboral no sean extrañas al giro normal de los negocios del deudor solidario. Así lo explicó la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en la sentencia con Rad. 40.135 del año 2011.

De igual manera, en sentencia SL2553-2018, en la que se reiteró la SL14692-2017, precisó el órgano de cierre que la solidaridad en estos casos se presenta cuando la actividad *“cubre una necesidad propia del beneficiario y, además, cuando constituye una función directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto social, que por lo mismo desarrolla éste”*.

Recordó también la Corte que para que se declare la solidaridad deben reunirse unos presupuestos, a saber: *“(i) la existencia de una relación laboral entre el trabajador que presta su servicio y el contratista independiente; (ii) el vínculo de carácter comercial entre el contratista independiente y la persona natural o jurídica que se beneficia de la actividad y; (iii) la relación de causalidad entre los dos vínculos o contratos suscitados con anterioridad. Cumplido lo anterior, el análisis jurídico que ha de acompañar dichas conclusiones fácticas, debe calificar si la sociedad que funge como contratista desarrolla actividades que son del resorte o propias a las de quien es beneficiario de la obra o servicio contratado. (...)”*.

Es decir, el artículo 34 ib, contempla dos relaciones jurídicas disímiles; la primera originada en un contrato civil, administrativo o comercial, entre el contratista independiente y el beneficiario de la obra o labor contratada, por medio del cual el contratista se compromete a ejecutar una u otra con total autonomía, a cambio de un precio que reconocerá el beneficiario de la obra; y una segunda relación entre el contratista independiente y las personas que para él

presten sus servicios personales, subordinados y dependientes, para la ejecución de esa obra o labor.

En estos casos puede suceder que el contrato civil o comercial existente sea extraño a las actividades ordinarias del beneficiario de la obra o labor, o que por el contrario pertenezca al giro normal de los negocios de este, resultando, con apego a la literalidad del artículo 34 ib, que sólo en este último caso es cuando el beneficiario de la labor está obligado solidariamente por las deudas que por concepto de derechos laborales tenga el contratista independiente para con el trabajador.

Hechas las anteriores precisiones normativas y jurisprudenciales, procede esta Colegiatura a verificar si en efecto, las labores para las cuales fue contratado el **CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL – CONSOL**, integrado por **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A. y ESTUDIOS Y PROYECTOS DEL SOL S.A.S. - EPISOL S.A.S.** y que a su vez eran realizadas por la señora María Odila Betancourt Tangarife, hacen parte del giro ordinario de los negocios de la CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, y en caso afirmativo, si tal situación resulta suficiente para declarar que esa persona jurídica debe responder solidariamente por las acreencias a las que fue condenada la empleadora.

Desde el folio 276 del pdf contentivo del cuaderno 1 y 457 del cuaderno 2, reposa el contrato EPC suscrito entre el **CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL – CONSOL** y la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.**, en el que se determinó que: “El objeto del presente Contrato EPC es contratar al CONSTRUCTOR para que ejecute por su cuenta y riesgo, de conformidad al alcance señalado en la Cláusula 6, la elaboración de los diseños, rehabilite, construya y mejore, el Sector 2 del Proyecto Vial Ruta del Sol, comprendido entre las poblaciones de Puerto Salgar departamento de Cundinamarca y San Roque en el departamento del César, con el alcance señalado en el Contrato de Concesión y sus Apéndices Técnicos para las siguientes actividades, según los términos del presente contrato EPC: a) El Estudio de Trazado y Diseño Geométrico, los Estudios de Detalle y los suministros para la Rehabilitación, Mejoramiento y duplicación de la vía existente, y b) la

Construcción de la vía nueva y la Rehabilitación y Mejoramiento de la vía existente”.

De otro lado, según el certificado de existencia y representación legal de la CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN (folio 82 CUADERNO 1) su objeto social principal es: “(...) *LA SUSCRIPCIÓN Y EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN CORRESPONDIENTE AL SECTOR 2, QUE LE SEA ADJUDICADO A LA CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. (...) LA SOCIEDAD, POR SU CUENTA Y RIESGO, REALIZARÁ Y EJECUTARÁ LAS OBRAS NECESARIAS PARA LA CONSTRUCCIÓN, REHABILITACIÓN, AMPLIACIÓN Y MEJORAMIENTO, DEL PROYECTO VIAL RUTA DEL SOL, CORRESPONDIENTE AL SECTOR 2 (...)*”

Basta con reparar los anteriores elementos probatorios para determinar que en realidad las tareas para las cuales fue vinculado el **CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL – CONSOL**, integrado por **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A. y ESTUDIOS Y PROYECTOS DEL SOL S.A.S. - EPISOL S.A.S.** por parte de la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** hacen parte del objeto social de esta última.

Por su parte, la causante prestaba sus servicios como obrera en labores propias para la construcción de la carretera ruta del sol, lo cual también está fuera de discusión, actividad que estaba encaminada a dar cumplimiento al objeto social de la codemandada, existiendo afinidad entre el objeto social de la contratante y el desarrollo específico que realizó la trabajadora, lo que conlleva a que la CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN deba responder solidariamente de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a cargo del **CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL – CONSOL**, integrado por **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A. y ESTUDIOS Y PROYECTOS DEL SOL S.A.S. - EPISOL S.A.S.**, como lo dispone el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, y por tanto, a la confirmación de la sentencia de primer grado en este sentido.

Se hace hincapié que se dieron de manera simultánea los requisitos de la figura jurídica de la solidaridad, teniendo en cuenta que existió una relación

laboral entre la causante y el CONSORCIO CONSTRUCTORA RUTA DEL SOL - CONSOL; un vínculo comercial entre esta y la CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN y la relación de causalidad entre ambos contratos.

Luego entonces, no le asiste razón a la vocera judicial de las codemandadas en una de las críticas que hace a la sentencia de primera instancia, porque además la obligación que se le impuso fue en calidad de beneficiaria de la obra y por estar inmersas las actividades desarrolladas por la señora María Odila Betancurt Tangarife dentro de su objeto social.

Ahora bien, la apelante también se encuentra inconforme con que por vía de la solidaridad se le haya extendido la condena por concepto de indemnización plena de perjuicios, indicando que la misma no se le puede aplicar por ese medio.

Tampoco le asiste razón en tal reparo, porque conforme al artículo 34 del C.S. del T., la solidaridad contempla también las indemnizaciones y si bien la misma se impone al empleador, esta se hace extensiva al beneficiario de la obra o trabajo, no porque se le endilgue la culpa, sino por vía de la solidaridad, como lo precisó la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL11877-2017.

De lo expuesto se concluye entonces, que el Juez de primera instancia acertó en la decisión de condenar a la sociedad codemandada CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN a responder solidariamente por las condenas.

3.3 DEL RECURSO DE LA PARTE DEMANDANTE:

3.3.1 VALOR DEL LUCRO CESANTE FUTURO:

El apoderado judicial de la parte demandante ha indicado que el a quo no realizó de manera correcta el cálculo de este concepto, puesto que a su juicio el despeje de la fórmula arroja un valor superior.

El lucro cesante futuro corresponde a los ingresos dejados de percibir por la señora Betancurt Tangarife durante el lapso comprendido entre el fallo y hasta el cumplimiento de la edad (expectativa de vida), o hasta los 25 años en el caso de los hijos. Se aclara además, que en el presente caso se toma la expectativa de vida del compañero permanente, por ser menor a la de la causante, conforme lo ha indicado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL515-2020.

Tomando el mismo ingreso base de liquidación usado para tasar el lucro cesante consolidado o pasado y de conformidad a las tablas de supervivencia aprobadas por la Resolución 1555 del 2010 de la Superintendencia Financiera, se obtienen los siguientes valores:

Lucro Cesante para cónyuge (Sumatoria de la indemnización Actual y Futura).	
Indemnización Debida Actual:	\$ 36.475.774,01
Indemnización Futura:	\$ 79.246.171,74
TOTAL	\$ 115.721.945,75

Lucro Cesante para hijo(s), (Sumatoria de la indemnización Actual y Futura):	
Indemnizacion Debida Actual:	\$ 7.295.154,80
Indemnización Futura:	\$ 573.826,40
TOTAL YOANI	\$ 7.868.981,20

De acuerdo a lo anterior, como en primera instancia se encontraron valores inferiores por concepto del lucro cesante futuro que es el único objeto de apelación, procede modificar el ordinal cuarto de la sentencia apelada, únicamente en ese aspecto.

3.4 DE LA SANCIÓN MORATORIA:

El vocero de la parte actora se encuentra inconforme con que se haya absuelto de esta pretensión, pues a su juicio la obligación del empleador es entregar a la terminación del contrato de trabajo los salarios y prestaciones debidos, sin que ello pueda sujetarse a un término prudencial, aunado a que el procedimiento de convocatoria a herederos no exime de cancelar las obligaciones, que bien pudieron consignarse a órdenes de estos en un juzgado laboral.

Pues bien, acreditado está que el vínculo laboral terminó el día 27 de febrero de 2015, cuando falleció la trabajadora. También se encuentra probado que el 7 de mayo de 2015, se pagó en favor del señor OCTAVIO JOSÉ QUINTANA TALAIGUA el valor que arrojó la liquidación de prestaciones sociales de la trabajadora fallecida. Así consta de folios 451 a 455 del cuaderno 2.

A juicio del apelante, como el dinero no se puso a disposición desde el día siguiente debía correr la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del C.S. del T.; sin embargo, considera la Sala que no le asiste razón, puesto que el mencionado canon lo que sanciona es la mora por no pagar al trabajador los salarios y prestaciones a la terminación del contrato de trabajo, y aunque podría decirse que resulta también aplicable a sus causahabientes cuando se retarda de manera injustificada la cancelación de la obligación, el plazo en este caso para que el dador del empleo pague no es el estipulado en la norma en referencia, sino en el artículo 212 del mismo estatuto, en el que se le impone la obligación de dar aviso público con 30 días de anticipación, en la prensa por lo menos 2 veces.

En ese sentido, como la demandada acreditó haber dado cumplimiento a ese procedimiento con las publicaciones que reposan a folios 271 y 272 del CUADERNO 2, que reposan en el expediente digital en una carpeta con el mismo nombre, el plazo que se tomó para pagar de 2 meses y 10 días resulta

proporcional y prudencial, por lo que no encuentra la Sala que haya lugar a sancionar la mora, máxime cuando una indemnización como esta no es de aplicación automática sino que debe examinarse si hubo una conducta de buena o mala fe, y en el presente caso, es evidente que el actuar de la demandada se ciñó a la ley.

Por lo tanto, en este sentido también se confirmará la providencia.

En tal virtud, se modificará el ordinal cuarto de la providencia apelada y se confirmará en lo demás.

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, las costas de segundo grado estarán a cargo de las demandadas en favor de los demandantes, dada la no prosperidad de los recursos por aquellas interpuesto y al haber salido parcialmente avante la alzada de estos.

Por lo expuesto, la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal cuarto de la sentencia apelada, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Puerto Boyacá el 19 de febrero de 2021, en el proceso ordinario laboral promovido por **YOANI ALEXANDER SÁNCHEZ BETANCOURT, VIDAL MARTÍNEZ SEGURA**, en representación de sus hijos menores **VIDAL MARTÍNEZ BETANCURT, SEBASTIÁN MARTÍNEZ BETANCURT** y **LUISA FERNANDA MARTÍNEZ BETANCURT, OCTAVIO JOSÉ QUINTANA TALAIGUA**, en nombre propio y en representación de su hijo **CRISTIAN CAMILO QUINTANA BETANCURT**, en contra de **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A., EPISOL S.A.S. y CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN**, únicamente en cuanto al valor que deben reconocer las demandadas a título de lucro cesante futuro, así:

- YOANI ALEXANDER SÁNCHEZ BETANCOURT

\$573.826,40

- VIDAL MARTÍNEZ BETANCURT

\$3.123.989,47

- SEBASTIÁN MARTÍNEZ BETANCURT

\$4.789.894,48.

- LUISA FERNANDA MARTÍNEZ BETANCURT

\$6.407.315,57.

- CRISTIAN CAMILO QUINTANA BETANCURT

\$8.259.814,61

- OCTAVIO JOSÉ QUINTANA TALAIGUA

\$79.246.171,74.

En lo demás permanecerá incólume.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia de primera instancia.

TERCERO: CONDENAR en costas de segunda instancia a **CSS CONSTRUCTORES S.A., CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRETCH S.A., EPISOL S.A.S. y CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** en favor de los demandantes.

SARAY NATALY PONCE DEL PORTILLO

Magistrada Ponente

WILLIAM SALAZAR GIRALDO

Magistrado

MARÍA DORIAN ÁLVAREZ

Magistrada

Firmado Por:

Saray Nataly Ponce Del Portillo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Laboral
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

William Salazar Giraldo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 3 Laboral
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Maria Dorian Alvarez De Alzate
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

c155b0fdae15fb5ca4e00b00c3570b0e87bf2bbf241fc842d242a0b928415f24

Documento generado en 09/09/2021 04:30:52 p. m.