

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE LUCERO CUBILLOS CARDONA Y OTROS CONTRA ILUMINACIONES TEQUENDAMA S.A.S. - ITESA Rad. 2018 00340 02 Juz 11.**

En Bogotá D.C., a los treinta y un (31) días de julio de dos mil veintitrés (2023), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente

**SENTENCIA**

**LUCERO CUBILLOS CARDONA** en nombre propio y representación de sus menores hijos GABRIELA Y HARRISON DANIEL MEJÍA CUBILLOS y NOHELIA SALAS MEJÍA como curadora de **JARRINSON MEJÍA**, demandaron a **ILUMINACIONES TEQUENDAMA S.A.S.** y a **CODENSA S.A. E.S.P.**, para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fls. 5 a 7 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital.

- Contrato de trabajo a término indefinido entre Jarrinson Mejía y la empresa Iluminaciones Tequendama S.A.S.
- Responsabilidad de las demandadas en el accidente de trabajo.
- Perjuicios materiales.
- Perjuicios morales.
- Perjuicios por daño a la vida en relación.
- Indexación.
- Ultra y extra petita.
- Costas y agencias.

Los hechos de la demanda se describen a fls. 4 a 5 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital.

Jarrinson Mejía ingresó a laborar para Iluminaciones Tequendama S.A.S. desde el 8 de enero de 2015 mediante contrato de trabajo a término indefinido en el cargo de Técnico Electricista. Tenía como funciones entre otras el montaje, mantenimiento y reparación de los circuitos eléctricos, transformadores y generadores eléctricos en los municipios de Anapoima y Ricaurte – Cundinamarca. La empresa Iluminaciones Tequendama S.A.S. tenía vínculos contractuales con Codensa S.A. E.S.P., por lo tanto esta última era beneficiaria de las labores que prestaba Jarrinson Mejía. Devengó como último salario \$1.082.000

mensuales. El día 5 de febrero de 2015, Jarrinson Mejía, en cumplimiento de sus funciones, sufrió una caída desde una altura de 5 metros al desplomarse un poste, cuando intervenía una luminaria, el cual le ocasiono la pérdida del conocimiento y serias lesiones tales como; la bronco aspiración secundaria, trauma craneoencefálico severo, trauma cerrado de tórax, traumatismos y escoriaciones en hombro y tórax, las cuales derivaron en un estado de invalidez permanente, con una pérdida de capacidad laboral del 98,45% según dictamen de la ARL Positiva del 8 de julio de 2015. El accidente se generó porque la empresa demandada Iluminaciones Tequendama S.A.S. omitió su obligación de garantizar el desarrollo de las labores convenidas en el contrato de trabajo, en condiciones idóneas para la seguridad y salud del trabajador, ya que su ocurrencia era previsible, de acuerdo al estado de putrefacción en que se encontraba la base del poste, generando un riesgo inminente de desplome. Lucero Cubillos Cardona es la esposa y sus hijos son Gabriela y Harrison Daniel Mejía Cubillos ambos menores de edad, todos ellos dependían económicamente de sus ingresos en 70%, los cuales se vieron mermados por la ocurrencia el accidente y la invalidez que padece, además de generarles una carencia emocional profunda. El contrato de trabajo terminó con el reconocimiento de la pensión de invalidez por parte de la ARL Positiva.

### **Actuación Procesal**

Mediante auto del 11 de septiembre de 2021 se admitió la demanda y se ordenó su notificación a las demandadas; quienes contestaron así: **CODENSA S.A. E.S.P.** como aparece a folios 98 a 115 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital e **ILUMINACIONES TEQUENDAMA S.A.S. – ITESA** como aparece a folios 254 a 277 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital.

### **Consideraciones previas**

Debe aclarar La Sala que mediante auto del 12 de marzo de 2021 la Juez A quo aceptó el desistimiento de la demanda respecto de **CODENSA S.A. E.S.P.** Por lo tanto, continuo el trámite procesal únicamente con ILUMINACIONES TEQUENDAMA S.A.S. – ITESA.

Esta Sala en providencia del 29 de octubre de 2021, decidió declarar probada la excepción de NO HABERSE PRESENTADO PRUEBA DE LA CALIDAD DE CÓNYUGE O COMPAÑERA PERMANENTE con que actuaba la señora LUCERO CUBILLOS CARDONA para demandar en su nombre y en consecuencia se declaró terminado el proceso respecto a ella, pero se dispuso que continuaría actuando como representante de los menores hijos. Nohelia Salas Mejía seguirá actuando como curadora de Jarrinson Mejía, quien falleció el 20 de septiembre de 2018 (archivo denominado *018AutoTribunalExcepcionesPrevias* del expediente digital).

### **Sentencia de Primera Instancia**

Si bien el proceso fue inicialmente tramitado por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, fue el Juzgado Cuarenta Laboral del Circuito de Bogotá quien puso fin a la primera instancia mediante sentencia de fondo, en la cual dispuso DECLARAR responsable del accidente de trabajo a la demandada **Iluminaciones Tequendama S.A.S.** pero absolvió de las demás pretensiones, porque declaró probada la excepción de prescripción. Llegó a tal conclusión luego de establecer que hubo culpa del empleador en el accidente, pues no se demostró que se tomaron las medidas de prevención suficientes para evitar el accidente y que tuviera implementado un plan de seguridad y salud en el trabajo, sin que sirva como eximente de responsabilidad una eventual imprudencia del trabajador. Declaró probada la excepción de prescripción al considerar que transcurrieron más de tres años entre la ocurrencia del accidente y la presentación de la demanda, aun si se cuenta tal termino a partir de la fecha de estructuración de la invalidez, establecida desde el 20 de febrero de 2015.

### **Recurso de Apelación**

El apoderado de los demandantes interpuso recurso de apelación para que se revoque la sentencia en cuanto a la declaratoria de la excepción de prescripción, pues tal fenómeno se suspendió inicialmente frente al causante, porque actuó por intermedio de su curadora y solo hasta el 13 de julio de 2015 se le estableció una pérdida de capacidad laboral y por tanto a partir de esa fecha, hasta el 25 junio de 2018, fecha de presentación de la demanda, no transcurrieron 3 años. En todo caso al establecerse en un porcentaje de 98,45% de pérdida de capacidad laboral, es claro que no podía otorgar poder para demandar, lo cual llevo a que su hermana solicitara ante un juzgado de familia la guarda provisional, la cual le fue otorgada el 2 de agosto de 2016 y solo a partir de ese momento pudo pedir los derechos a nombre del demandante. La suspensión de la prescripción también opero frente a los menores hijos del demandante. Así lo ha considerado en forma reiterada la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia.

El apoderado de la demandada interpuso recurso de apelación para que se revoque la sentencia en cuanto a la declaratoria de culpa patronal a cargo de esa empresa, por cuanto la juez hizo una indebida valoración de las pruebas, pues desconoció que dentro del contrato de concesión, en virtud del cual el demandante prestaba sus labores, solo se tenía pactado el suministro de luminarias para el municipio de Anapoima y no el mantenimiento de los postes y el Juzgado negó el decreto de oficios tendientes a demostrar a quien le correspondía esa labor. Independientemente de lo que afirmaron los testigos, la empresa no tenía dentro de sus obligaciones ese mantenimiento. El demandante estaba haciendo labores no encomendadas y en todo caso tenía la capacitación y le fueron suministrados los elementos de protección. Fue el trabajador quien no quiso llevar una grúa para hacer esas labores, la

cual estaba a su disposición. Agrega que el juzgado en forma errada infiere la responsabilidad del empleador, cuando fue la parte actora quien no allegó alguna prueba documental que demuestre la culpa de esa empresa. Es carga de la parte actora allegar las pruebas y no de la empresa demandada, como lo ha definido la Corte Suprema de Justicia. Agrega que en todo caso también se demostró que el demandante omitió el deber de cuidado, pues todo poste reviste un peligro y al subir al mismo, asumió el riesgo de su accionar. El representante legal de la demandada conoce muy bien las normas que regulan la materia y por tanto es correcto su actuar frente a sus obligaciones como empleador.

### **Alegatos ante este Tribunal (artículo 13 Ley 2213 de 2022)**

Dentro de la oportunidad respectiva las partes presentaron alegatos conforme se verifica a folios 08AlegatosDdaITESA.pdf del expediente.

### **CONSIDERACIONES**

Esta Sala aborda el estudio del recurso de apelación en relación con los puntos expuestos en la censura, toda vez que ese es el alcance establecido por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que adicionó el artículo 66A del C. P. T y S. S., así: "*La sentencia de segunda instancia deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación*", el cual se limita a establecer si fue correcta la decisión de la Juez A quo de declarar probada la excepción de prescripción. También se estudiará si existió culpa suficiente de la empresa Iluminaciones Tequendama S.A.S., en el accidente sufrido por Jarrinson Mejía el 5 de febrero de 2015 y si resulta procedente el reconocimiento de perjuicios solicitados en la demanda.

### **Excepción de prescripción**

Procederá La Sala inicialmente a estudiar la excepción de prescripción que declaró probada la Juez A quo. Al respecto es preciso recordar que en materia laboral la prescripción se encuentra regulada en los artículos 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo y en el artículo 151 del Código de Procedimiento Laboral, normas que establecen que las acciones correspondientes a los derechos regulados en el citado código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo.

Descendiendo al caso que ocupa la atención de La Sala, es preciso recordar que el proceso se continuo únicamente frente a Jarrinson Mejía, quien par el momento de la presentación de la demanda estaba representado por su guardadora Nohelia Salas Mejía y frente a sus hijos menores Gabriela y Harrison Daniel Mejía Cubillos, representados por su madre Lucero Cubillos Cardona, quien valga la pena reiterar, fue excluida del litigio como demandante. Los menores, según los registros civiles de nacimiento nacieron el 28 de mayo de 2007 y el 23

de marzo de 2005 respectivamente (fls. 39 y 41 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital) es decir que para el 8 de julio de 2015, cuando la ARL Positiva emitió el dictamen de pérdida de capacidad laboral<sup>1</sup> (fls. 28 a 33 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital), contaban con 8 y 10 años de edad respectivamente, por lo tanto se concluye, de conformidad con los artículos 2541 y 2530<sup>2</sup> del Código Civil, aplicable por analogía en esta especialidad en virtud del artículo 145 del C.P.T.S.S. que la prescripción se encontraba suspendida hasta que cumplieran la mayoría de edad y como quiera que la demanda fue presentada el 25 de junio de 2018, es claro que no opero el fenómeno prescriptivo frente a los eventuales derechos que se puedan derivar del accidente de trabajo, criterio reiterado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia, para lo cual se puede consultar la sentencia con Radicado No. 39631 de fecha 30 de octubre de 2012, cuyo magistrado ponente fue el Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Sentencia SL2037-2018 del 23 de mayo de 2018 con Radicado No. 66.263 MP Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

<sup>2</sup> **ARTICULO 2541. SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA.** La prescripción que extingue las obligaciones se suspende en favor de las personas enumeradas en el número 1o. del artículo 2530.  
Transcurrido diez años no se tomarán en cuenta las suspensiones mencionadas, en el inciso precedente.

**ARTICULO 2530. SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN ORDINARIA.** La prescripción ordinaria puede suspenderse sin extinguirse; en ese caso, cesando la causa de la suspensión, se le cuenta al poseedor el tiempo anterior a ella, si alguno hubo. La prescripción se suspende a favor de los incapaces y, en general, de quienes se encuentran bajo tutela o curaduría. Se suspende la prescripción entre el heredero beneficiario y la herencia. Igualmente se suspende entre quienes administran patrimonios ajenos como tutores, curadores, albaceas o representantes de personas jurídicas, y los titulares de aquellos. No se contará el tiempo de prescripción en contra de quien se encuentre en imposibilidad absoluta de hacer valer su derecho, mientras dicha imposibilidad subsista.

<sup>3</sup> *Precisamente, y al acudir la Corte Suprema de Justicia a la normativa civil que consagra la figura de la suspensión de la prescripción, artículos 2541 y 2530, se evidencia que el Tribunal no advirtió la insoslayable circunstancia de que la acción fue promovida, entre otros, por los hijos menores de edad del señor Carlos Arturo Cajar Rivera y, por tanto, la prescripción no puede correr para ellos, mientras no se haya llegado a la mayoría de edad, porque tanto procesal como sustancialmente el eventual derecho discutido en el juicio no hace parte del haber patrimonial del representante legal de los incapaces, sino de sus representados.*

*Ilustra la cuestión en precedencia, la doctrina recibida por esta Sala en sentencia del 15 de febrero de 2011, radicación 34817: "Sobre el tema de la suspensión de la prescripción que afecte derechos de los menores, esta Sala de tiempo atrás, por mayoría, definió que los artículos 488 del C. S. del T. y 151 del C. P. del T. y de la S.S., no gobiernan lo referente a dicho punto, por lo que se debe acudir a las normas de aplicación supletoria, esto es, a los artículos 2541 y 2543 del C. C. En sentencia del 7 de abril de 2005 Rad. 24369 se reiteró lo expuesto en la del 18 de octubre de 2000 Rad. 12890 referida por la censura; allí se dijo en lo pertinente:*

*"La prescripción en el sub lite no puede correr mientras no se haya llegado a la mayoría de edad, porque tanto procesal como sustancialmente el eventual derecho discutido en el juicio no hace parte del haber patrimonial del representante legal del incapaz, sino de su representado.*

*"Lo reflexionado corresponde a la doctrina sentada por la mayoría de esta Sala, entre cuyos pronunciamientos se citan el del 6 de septiembre de 1996 radicación 7565 y el del 11 de diciembre de 1998, radicación 11349, en el que se puntualizó:*

*"La suspensión y la interrupción de la prescripción son dos fenómenos jurídicos distintos, pero como la ley laboral no regula la figura de la suspensión, cabe aplicar, por remisión, las normas del Código Civil sobre el particular, como se indicó en sentencia del 6 de septiembre de 1996, expediente 7565, que se adoptó por mayoría.*

*"La ley laboral establece una prescripción que, frente a la prevista en otras legislaciones, puede considerarse de corto tiempo, que procura la reclamación rápida consecuente con la necesidad de definir ágilmente las controversias surgidas de una relación de trabajo. Sin embargo, esta proyección cede en ciertas situaciones especiales en las que el Estado debe especial protección a determinadas personas, entre las cuales están los menores de edad, para quienes no corre el término extintivo de la prescripción, mientras estén en imposibilidad de actuar. Vale decir, que deja de operar en el momento en que alcanzan la mayoría de edad, o cuando su representante ejerce en su nombre el derecho de acción y en desarrollo del mismo presenta la demanda.*

*"Si la norma transcrita extiende el beneficio de la suspensión de la prescripción a los menores, los dementes y los sordomudos, y expresamente se refiere a quienes cuentan con representación legal (patria potestad y guarda), es claro que la suspensión opera sin consideración a que exista o no tal representación, por lo que debe entenderse que el modificado artículo 2530 del C.C. contiene un beneficio para determinadas personas, a quienes la ley protege sin importar que el sujeto cuente o no con un representante legal eficiente o ineficiente, por lo que el error en que aquél incurra no puede afectar la situación jurídica del representado"*

*Lo anterior implica que frente a los menores no operó el fenómeno de la prescripción en punto a los perjuicios reclamados".*

*Nótese que los demandantes VÍCTOR ARTURO y CARLOS IVÁN CAJAR PEÑA nacieron el 8 de abril de 1993 y 4 de noviembre de 1998, respectivamente. Por ende, resulta palmario que para el momento en que fue presentado el escrito inaugural del proceso no habían alcanzado la mayoría de edad, lo cual supone que la prescripción extintiva no había afectado su potencial derecho, gracias a la suspensión del término motivado por la circunstancia de ser menores de edad y encontrarse, por ello, en imposibilidad de ejercitar directamente los derechos o las acciones correspondientes.*

El mismo fundamento legal opera frente a la prescripción del demandante Jarrinson Mejía, pues si bien padeció el accidente el 5 de febrero de 2015, recordemos que la ARL Positiva lo calificó con pérdida de capacidad laboral del 98.45% con fecha de estructuración de 21 de febrero de 2015 (fls. 28 a 33 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital), por lo tanto, es claro que, desde esta última fecha, se encontraba en imposibilidad absoluta de hacer valer sus derechos, suspensión que operó por lo menos hasta el 2 de agosto de 2016 cuando el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de la Dorada – Caldas decretó su interdicción provisional por discapacidad mental y nombró como su curadora a Nohelia Salas Mejía (fls. 47 a 50 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital), así las cosas, teniendo en cuenta que la demanda fue presentada el 25 de junio de 2018, se concluye que el termino prescriptivo, solo transcurrió por un periodo de un año, 10 meses y 23 días. Todo lo cual conlleva a revocar la sentencia apelada en cuanto declaró probada la excepción de prescripción y permitirá como consecuencia, estudiar las pretensiones invocadas por los demandantes aun en litigio.

### **Contrato de trabajo – extremos**

No se controvierte lo relativo a la existencia del contrato de trabajo a término indefinido, el cual inicio el 8 de enero de 2015 y según la parte actora estuvo vigente hasta que ARL le reconoció al actor la pensión de invalidez, lo cual se ratifica con la copia del contrato de trabajo (fls. 34 a 38 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital).

### **Accidente de trabajo**

Tampoco se cuestiona la ocurrencia del accidente de trabajo que padeció Jarrinson Mejía el día 5 de febrero de 2015, el cual acaeció cuando *“se encontraba realizando el mantenimiento a una luminaria en un poste de madera de 6 metros de altura, aproximadamente las 9:00 AM en el municipio de Anapoima, cuando el poste se desploma, en el cual el trabajador estaba anclado con eslinga de posicionamiento y escalara (sic) para poste, causando pérdida de conocimiento al trabajador”*. Así se corrobora con el *formato de investigación de incidentes y accidentes de trabajo* efectuado por la ARL Positiva de fecha 20 de febrero de 2015 (fls. 6 a 12 del archivo denominado *012RespuestaRequerimientoPositiva* del expediente digital) y el dictamen de pérdida de capacidad laboral emitido por esa misma entidad el 8 de julio de 2015 (fls. 28 a 33 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital). Evento que le generó múltiples secuelas, que a su vez produjeron una pérdida de capacidad laboral valorada por la ARL Positiva en 98.45%, con fecha de estructuración 21 de febrero de 2015 (fls. 28 a 33 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital) y que según dictamen efectuado por esa misma entidad el 3 de diciembre de 2018, desencadenó su fallecimiento

(fls. 252 a 256 del archivo denominado *012RespuestaRequerimientoPositiva* del expediente digital), acaecido el 20 de septiembre de esa misma anualidad.

### **Indemnización Plena y Ordinaria de Perjuicios**

Para condenar al pago de la indemnización plena y ordinaria de perjuicios, es necesario que se declare la CULPA DEL EMPLEADOR en el accidente de trabajo, la cual debe ser demostrada por la parte que la alega, a quien le corresponde probar alguno de los factores generadores de culpa: imprudencia, impericia, negligencia o violación de una norma legal, por tratarse de una responsabilidad subjetiva y no objetiva.

Esta responsabilidad por culpa patronal es la que busca endilgarle la parte actora al empleador, cuando afirma que las lesiones que sufrió Jarrinson Mejía, se generaron por culpa de la empresa demandada, pues el empleador no tomo las medidas de prevención necesarias y suficientes para evitar la ocurrencia del accidente, además de que no le suministro los implementos suficientes para prevenir los riesgos del trabajo en altura.

Considerado así el asunto, es preciso retomar el contenido del artículo 216 del Código Sustantivo de Trabajo, que establece:

*"Culpa del patrono. Cuando exista culpa suficiente comprobada del patrono en la ocurrencia del accidente de trabajo o en la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria de perjuicios, pero del monto de ella debe descontarse el valor de las prestaciones en dinero pagadas en razón de las normas consagradas en este capítulo".*

Para el caso que nos ocupa, el estudio de la culpa se concreta a evaluar la actitud del empleador, de cara a la previsión del riesgo para evitar accidentes como el sufrido por Jarrinson Mejía.

A esto se añade que para que surja la obligación de la indemnización por los perjuicios derivados del accidente, hay que demostrar por parte de quien la alega, que se constituyó una culpa suficientemente comprobada del patrono. En este evento, debe el trabajador *demostrar la culpa patronal que se deduce cuando los hechos muestran que el empleador faltó a aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios<sup>4</sup>*, en tanto que al empleador le corresponde probar que está exento de responsabilidad por cuanto obró con la diligencia y cuidado debidos.

No obstante esta Sala debe aclarar que contrario a lo alegado por el apoderado de la empresa demandada, según la jurisprudencia reiterada de la Sala de Casación Laboral del

---

<sup>4</sup> CSJ. Cas. Laboral, Sent. abril 10 de 1975, reiterada en sentencia de 26 de febrero de 2004 radicado 22175 y sentencia de 22 de abril de 2008 radicado 31076.

Corte Suprema de Justicia, cuando el trabajador y/o sus causahabientes fundamentan la culpa de su empleador en un comportamiento omisivo de las obligaciones de protección y de seguridad, a la parte actora le bastara con enunciar las omisiones, para que la carga de la prueba se traslade al empleador, a quien le corresponderá desvirtuar la culpa imputada y por consiguiente demostrar que cumplió sus deberes de prevención, cuidado y diligencia frente sus trabajadores y esto es así porque las negaciones indefinidas no requieren de acreditación. Tal criterio se puede consultar en la sentencia SL3047-2022 del 13 de julio de 2022 con Radicación No. 92.254 cuyo Magistrado Ponente fue el Dr. Gerardo Botero Zuluaga<sup>5</sup>.

### **Pruebas recaudadas**

Documentales:

- Formato de Investigación de Accidente de Trabajo emitido por la ARL Positiva Compañía de Seguros S.A. el 20 de febrero de 2015 (fls. 6 a 12 del archivo denominado *012RespuestaRequerimientoPositiva* del expediente digital) en el cual se relacionan como causas del accidente las siguientes:
  - *"Instrucción inicial insuficiente.*
  - *Falta de preparación.*
  - *Evaluación deficiente de la condición conveniente para operar.*
  - *Evaluación deficiente de las necesidades y los riesgos.*
  - *Recargar de peso (vehículo, andamios, etc).*
  - *Uso inadecuado del equipo.*
  - *Descastado, cuarteado, raído, roto, etc. (sic)*
  - *Uso de herramienta o equipo inadecuado o inapropiado (no defectuoso)"*

Documento en el cual se hacen las siguientes recomendaciones al empleador:

*"La empresa debe implementar un procedimiento seguro para todos los procesos que realiza, divulgar los riesgos y peligros a los que se encuentra expuesto los trabajadores (sic) antes de iniciar la labor, realizar charlas de seguridad 5 minutos todos los días antes de iniciar labores"*

---

<sup>5</sup> *"Sobre lo anterior importa recordar, que en torno a la temática planteada, la Sala tiene adoctrinado que cuando el trabajador erige la culpa del empleador en un comportamiento omisivo de las obligaciones de protección y de seguridad impuestas, como aquí acontece, por excepción, al gestor del proceso le basta enunciar las omisiones, -en consideración a que las negaciones indefinidas no requieren de acreditación-, para que la carga de la prueba que desvirtúe la culpa se traslade a quien ha debido obrar con diligencia en los términos del artículo 1604 del Código Civil. Así, el empleador debe probar que cumplió sus deberes de prevención, cuidado y diligencia en aras de preservar la seguridad e integridad de sus trabajadores (CSJ SL12707-2017, CSJ SL2168-2019 y CSJ SL5154-2020 y CSJ SL5300-2021 entre otras).*

*Ahora bien, es cierto que el colegiado inaplicó la anterior regla jurídica, al obviar que la extrabajadora edificó la culpa de la empleadora en omisiones que estimó, representaron incumplimiento de los deberes de la contratante. Ello conllevó a que se abstuviera de verificar si la accionada probó que actuó con presteza, conforme a los cánones legales, para resguardar la salud de la accionante, pues se limitó a aseverar, sin analizar el comportamiento de la encausada, que la demandante «no logró demostrar el incumplimiento de una de las obligaciones de protección y seguridad».*"

Así mismo se consigna que el empleador se compromete a adoptar medidas de intervención frente al accidente, dentro de las cuales se encuentran las siguientes:

- Se recomienda rediseñar los permisos de trabajo y listas de chequeo. Reforzar la supervisión a las operaciones desarrolladas y el cumplimiento de los procedimientos seguros establecidos por la empresa.
- Reforzar capacitaciones en materia de primeros auxilios y rescate, especialmente para eventos ocurridos por trabajo en alturas. Capacitar a un trabajador como brigadista dentro de los lineamientos del plan de emergencia.
- Divulgar a los demás trabajadores las lecciones aprendidas del accidente del señor Mejía mostrando fallas y exponiendo claramente los peligros, riesgos y medidas preventivas para evitar accidentes. Actualizar la matriz de riesgos y divulgarla.
- Se hará efectivo el plan de mantenimiento preventivo a todos los postes de madera del sector para reemplazarlos por los de concreto.
- Capacitar al personal en manejo seguros de equipos para el ascenso a postes, ilustrando claramente los riesgos, peligros, prohibiciones y medidas preventivas; EPP requeridos y normas de seguridad.
- Al ingreso del trabajador se realizará capacitación de ingreso e inducción a los procesos y tareas de alto riesgo que se realizan en la empresa, capacitando y divulgando los riesgos y peligros a los que se encontraran expuestos. Decreto 1443 de 2014.
- Se dictan charlas de seguridad al iniciar la jornada sobre temas diversos de prevención y seguridad.
- Al ingreso del trabajador se realizarán exámenes médicos ocupacionales con énfasis en trabajo en alturas que incluyen valoración del sistema osteomuscular, optometrías, audiometrías y espirometrías; con ello se asegura si el trabajador tiene aptitud o no para el cargo.
- Implementar el plan de emergencia con un procedimiento adecuado para el rescate de personas que realizan trabajo en alturas; tener definidas brigadas de emergencias y contar con equipos de primeros auxilios, control de incendios y evacuación. Res. 2400 de 1979. Res. 1016 de 1989.
- Modificar y actualizar el procedimiento de trabajo seguro en altura, se incluirán los riesgos y peligros que conllevan esta labor, establecer la prohibición expresa de utilizar escalera para ascensos a postes de madera y definir en qué casos se debe usar la escalera para poste y en qué casos la grúa. Res. 1409 de 2012.

La implementación de estas medidas estaría a cargo del señor Jorge Ivan Acuña Arrieta y se realizarían en distintas fechas, que en orden cronológico serán las siguientes: 15 y 24 de marzo, 1º, 15 y 28 de abril, 20 y 28 de mayo y 1º de junio de 2015.

- Formato de recomendaciones y seguimiento de accidentes graves y mortales efectuado por la ARL Positiva de fecha 16 de marzo de 2015 (fl. 17 del archivo denominado

*012RespuestaRequerimientoPositiva* del expediente digital), en el cual se hacen las siguientes recomendaciones a la empresa demandada:

- *“Implementar Manual de Procedimiento para Trabajos en Alturas y Control de Caidas incluyendo la elaboración de permisos de trabajo, de acuerdo a la normatividad vigente (Resolución 1409 de 2012, Oshas 1910.28 y 1910.45)*
- *Realizar Inspecciones de Seguridad antes de iniciar una labor para identificar las situaciones de peligro del lugar donde se va a realizar dicha labor, relacionados con Riesgos de Caída de alturas con el fin de controlar el uso adecuado de los implementos de Seguridad y los Elementos de Protección por parte de los trabajadores y de las Protecciones colectivas del lugar.*
- *Capacitar a los trabajadores en Autocuidado, basados en Normas de Procedimientos de Trabajo Seguro e identificación de Factores de Riesgo. Dejar evidencia escrita.*
- *Basados en la experiencia del accidente: poner en practica la lección aprendida y divulgarla entre el resto del personal.*
- *Capacitar a los trabajadores en procedimiento de Trabajos en Alturas como Personas Autorizadas para realizar estas labores, de acuerdo con los requerimientos y competencias establecidas por el Sena”*

Recomendaciones que según seguimiento efectuado el 21 de mayo de 2015 por la ARL Positiva, para esa fecha aún no se habían cumplido (fl. 74 del archivo denominado *012RespuestaRequerimientoPositiva* del expediente digital).

El representante legal de la demandada Jorge Ivan Acuña Arrieta respondió interrogatorio de parte en el que manifestó que esa empresa tiene un contrato de concesión con el municipio de Anapoima – Cundinamarca, hace más de 14 años, cuyo objeto es operar y mantener todo el alumbrado público y especialmente arreglar las luminarias que se van dañando, para lo cual tiene un equipo conformado por un conductor de la camioneta o grúa según el caso, un liniero; cargo que ocupaba el trabajador fallecido y en ocasiones los acompaña el interventor del municipio, que para la época de los hechos era el señor Hugo Chaparro quien puede dar sugerencias de como efectuar la obra. El accidente ocurrió porque el trabajador se subió a arreglar la luminaria ubicada en poste de madera, el cual estaba podrido en la parte de abajo, lo cual generó que se cayera el poste junto con el trabajador. Hay dos formas de hacer este tipo de tareas; con la camioneta, para lo cual se usa la escalera para intervenir la luminaria ya sea en los bombillos o en las fotoceldas o con la grúa, que se utiliza cuando hay un poste bastante alto, todo a decisión del liniero. En el caso del accidente el trabajador decidió utilizar la escalera y no la grúa a pesar de que estaba a su disposición. En cada cuadrilla no es necesaria la asistencia de un inspector de seguridad o coordinador de trabajo en alturas, cada 2 o 3 meses se imparten capacitaciones a los trabajadores, no tiene conocimiento si para ese día existía un manual de trabajo en alturas o mapa de riesgos, así como tampoco si dentro de la cuadrilla, algunos de sus miembros tenían capacitación como brigadista. Dentro de los elementos de protección no se encuentra alguno denominado absorbedor de choques. Cree que el día del accidente la cuadrilla llevaba la grúa porque en

el lugar de los hechos estaba su conductor el señor Jairo Mahecha, cuya utilización hubiera minimizado la ocurrencia del accidente. La empresa no hace mantenimiento a las redes o a los postes, por lo tanto, el operador no requiere mayor capacitación; es suficiente la experiencia y que tenga el curso de alturas. En el caso del demandante debió evitar subirse a un poste de madera utilizando un pretal o una escalera, pues estos elementos solo se utilizan en los postes de cemento. La empresa dio cumplimiento e implementó las recomendaciones de la ARL y del Ministerio del Trabajo con posterioridad al accidente de trabajo. No tiene conocimiento si al señor Jarrinson se le había llamado la atención, previo al accidente de trabajo, por el incumplimiento de las recomendaciones para ejecutar sus labores.

#### Testimoniales:

También se recibió el testimonio de Hugo Chaparro Sánchez quien indicó que hace interventoría en la empresa demandada y que el día de los hechos se dirigían, junto con el señor Jarrinson y el conductor Jairo, para el sitio de trabajo en una vereda de Anapoima, con la finalidad de retirar unos postes. Luego de asegurar la escalera se verificó junto con Jarrinson, que el poste estuviera en buen estado, para lo cual lo movieron, luego el técnico ascendió al poste con el fin de retirar una luminaria, pero hizo mucho movimiento porque tenía que cortar unas líneas de red que estaban caídas y el poste se desplomó y como él estaba anclado al poste cayó y se golpeó la frente. Ese día iban también con el conductor y llevaban una camioneta, no la grúa. Al golpearse fueron a verlo pero como el accidente fue en un hueco donde no entraba la señal del celular ni podía entrar la ambulancia, fueron a llevarlo al hospital más cercano que es el del municipio de la Mesa. En esos casos era el técnico quien debía verificar las condiciones de seguridad y es quien decide si hace la maniobra. Como interventor verificaba la calidad de los materiales y ayudaba al técnico y estaba pendiente de sus maniobras. Para verificar el estado del poste solo lo sacudieron y lo vieron firme. El poste se fracturó a 50 cm o casi un metro abajo del nivel que estaba enterrado. El poste medía 6 mts y generalmente va enterrado 1.50 cms. Cree que en la cuadrilla no había ninguna persona con conocimientos de brigadista o coordinador de alturas y el conductor hacía las veces de ayudante del técnico, ayudaba a instalar y amarrar la escalera. Cree que antes de recibir la orden le informaron al señor Jarrinson los riesgos de las maniobras que iban a desempeñar, no vio algún error de él al ejecutar la obra el día del accidente, que consistía en efectuar el retiro de varios postes. Cree que para la fecha del accidente la empresa tenía a una persona encargada de la coordinación de trabajo en alturas. El procedimiento para retirar los postes era primero retirar las luminarias y luego se cortaba el poste con una motosierra. Los postes a retirar estaban dentro de una finca y el nuevo dueño había solicitado su retiro. El señor Jarrinson llevaba ese día todos los elementos de protección, lo había acompañado en otro tipo de maniobras, pero no en retiro de postes, porque el técnico llevaba tan solo un mes en esa empresa. Todo trabajo en altura requiere

un coordinador, pero no sabe si para la fecha del accidente se requería. No obstante, si había un ingeniero residente que verificaba el cumplimiento de las ordenes de trabajo.

Finalmente se recibió el testimonio de Jairo Mahecha Ospina quien informó que conoció al señor Jarrinson porque era conductor y ayudante de él. El día del accidente iniciaron labores a las siete de la mañana, recogieron los materiales y se dirigieron a una vereda de nombre Higuierón Bajo, junto con el señor Hugo Chaparro quien era el interventor. Luego de que ellos (Jarrinson y Hugo) verificaron el poste, procedieron a hacer la maniobra, estuvo unos instantes arriba del poste y luego escucho el grito del señor Jarrinson e inmediatamente se cayó el poste junto con él. Ese día conducía una camioneta de la empresa y llevaban una escalera. La labor de ese día era retirar las redes y luego el poste. El terreno donde estaba el poste era irregular y aunque había carretera esa difícil el ingreso. La camioneta solo servía para llevar las personas y las herramientas. La escalera se baja y se ubica al pie del poste. Los empleados de la empresa recibían capacitaciones y el señor Jarrinson manifestó que venía de otra empresa y que ya había ejecutado esas funciones. Lo había acompañado en varias oportunidades a otras labores, pero dentro de sus funciones como conductor no estaba la de verificar el estado de los postes y se limitaba a alcanzarle las cosas. Cuando ocurrió el accidente la primera reacción fue llamar a la empresa, pero no había señal. Intentaron prestarle los primeros auxilios y los subieron al carro para llevarlo al Hospital de la Mesa que era el más cercana desde donde estaban. El poste no tenía señales visibles de daños. El no hizo verificación porque no tenía conocimiento. Luego del accidente lo capacitaron y le enseñaron que tenía que hacer varias pruebas al poste, como introducirle un destornillador en la base para saber su estado, pero ellos solo lo movieron o sacudieron. Cuando se cayó el poste se pudo observar que estaba aguado y averiado en su base. Cree que para el momento de los hechos la empresa tenía grúas, pero no sabe porque no la utilizaron para esa tarea. Ellos no estaban capacitados como brigadistas, pero aun así le prestaron los primeros auxilios como pudieron y con los conocimientos que tenían. El procedimiento para trabajar era que cuando llegaban a la oficina, la secretaria les entregaba las ordenes de servicio y para ese día era el retiro de las redes y de varias luminarias.

De las pruebas recaudadas concluye La Sala que en efecto la empresa demandada fue negligente en la aplicación y vigilancia del cumplimiento de las normas de higiene y seguridad en el trabajo, ya que un ambiente laboral como en el que el actor sufrió el accidente, donde según lo relatan todos los testigos y los certifica la ARL, existían distintos factores de riesgo, luego no se podía dar por cierto que el trabajador, al tener los conocimientos especializados y llevar los elementos de protección básicos, pudiera evitar la ocurrencia del accidente, pues en concepto de esta Sala, el mismo solo se pudo haber evitado si el trabajador hubiera utilizado los elementos apropiados para ejercer tal labor, que según ARL correspondía a una grúa y no en una escalera recargada en el poste de madera, el cual precisamente por su material es susceptible de ruptura. Grúa que según lo indicaron

los testigos que presenciaron el accidente y contrario a lo alegado por el apoderado de la empresa demandada, no fue puesta a disposición del trabajador ese día.

Súmese a lo anterior el hecho de que la empresa demandada, para el momento del accidente (05/02/2015) no tenía implementado el Reglamento de Seguridad para Protección contra Caídas en Trabajo de Alturas, de conformidad con la Resolución No. 1409 del 23 de julio de 2012 del Ministerio del Trabajo y por tanto tampoco existía un *Coordinador de Trabajo en Alturas*, el cual pudo haber identificado los riesgos a los que estaba expuesto el señor Mejía y quizás evitar la ocurrencia del accidente. Tampoco se logró acreditar por parte de la demandada, que tenía establecidas directrices y manuales de procedimiento para ejecutar labores como las desempeñadas por el trabajador accidentado y en el cual se contemplara el riesgo de laborar en postes de madera, los cuales, valga la pena indicar, todavía son comunes en zonas de rurales como en las que trabajaba ese día Jarrinson.

Estas omisiones no resultan justificables por el hecho de que el trabajador pudo haber incurrido en falta o un defectuoso cumplimiento de las directrices sobre trabajo en alturas, al subir a retirar las líneas y las luminarias de un poste de madera utilizando una escalera, ya que si bien tales hechos pudieron contribuir a que ocurriera el accidente, no demuestran una culpa exclusiva y determinante del trabajador, que exima de responsabilidad al empleador. Pero aun si se hubiera demostrado una concurrencia de culpas entre el empleador y el actuar del trabajador, contrario a lo alegado por el apoderado de la demandada, esto tampoco exime de responsabilidad al empleador. Así lo ha considerado de vieja data la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia al adocinar que la negligencia, descuido o algún acto inseguro del trabajador, no exonera a la empleadora de reparar los perjuicios ocasionados por su culpa, posición que se puede encontrar en múltiples sentencias dentro de las que se puede consultar la de fecha 17 de octubre de 2008 con Radicación 28.821 y la del 13 de mayo de 2008 con Radicación 30.193 cuyo ponente fue el Dr. Gustavo José Gnecco Mendoza, reiterada en la sentencia de fecha 30 de octubre de 2012 con Radicación 39.631 cuyo ponente fue el Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve<sup>6</sup>.

Así mismo, contrario a lo manifestado por el apoderado de la demandada, tampoco sirve de eximente de responsabilidad el hecho de que no se hubiera demostrado a cargo de quien se encontraba la labor de retiro de los postes de madera, pues según lo relataron los testigos, la orden de servicio emitida por Iluminaciones Tequendama S.A.S. – Itesa el día del

---

<sup>6</sup> “Esta Sala de la Corte ha explicado que cuando en la ocurrencia del accidente de trabajo ha mediado tanto la culpa del trabajador como la del empleador, no desaparece la responsabilidad de éste en la reparación de las consecuencias surgidas del infortunio, como tampoco cuando ha habido concurrencia de culpas con un tercero (sentencia del 17 de octubre de 2008, radicación 28.821).

*El haberse presentado negligencia, descuido o algún acto inseguro del trabajador, no exonera a la empleadora de reparar los perjuicios ocasionados por su culpa.*

*La Corte destaca que “el acto inseguro del trabajador, entendido como la familiaridad o confianza excesiva con los riesgos propios del oficio, con origen en la práctica rutinaria de la actividad, de la experiencia acumulada, de la observación cotidiana y del hábito con el peligro del operario, no exonera al empleador de responsabilidad, cuando ha existido culpa suya en la ocurrencia del accidente” (sentencia del 13 de mayo de 2008, radicación 30.193)”*

accidente, implicaba que el trabajador accidentado retirara las líneas y luminarias que estaban sujetas al poste de madera que se fracturó. Por lo tanto es claro que Jarrinson Mejía no hacía más que cumplir órdenes de su empleador, las que se le comunicaban a través de la secretaria, según lo relato el testigo Jairo Mahecha Ospina, lo cual evidencia aún más las responsabilidades que como empleador le asistía a la empresa demandada, pues claramente emitió una orden cuyo cumplimiento implicaba para el trabajador, la exposición a diferentes riesgos, los cuales le correspondía al empleador demostrar que fueron previstos y que había tomado las medidas para prevenirlos. No obstante, se omitió tal carga probatoria.

Así las cosas, resulta clara la responsabilidad de la demandada Iluminaciones Tequendama S.A.S. – Itesa en la ocurrencia del accidente del trabajo sufrido por el señor Jarrinson Mejía el día 5 de febrero de 2015 y por consiguiente deberá responder por los perjuicios que fueron ocasionados a los demandantes, lo cual conllevará a confirmar la sentencia en este aspecto.

### **Causación y liquidación de los perjuicios**

Al respecto es preciso reiterar que los perjuicios solicitados en la demanda se analizarán únicamente frente al señor Jarrinson Mejía, quien en vida estaba representado por su curadora Nohelia Salas Mejía y frente a sus hijos GABRIELA Y HARRISON DANIEL MEJÍA CUBILLOS.

Para esta Sala del Tribunal es claro que la parte actora logró acreditar la causación de los perjuicios solicitados y esto es así puesto que es evidente el nexo causal entre el accidente de trabajo ocurrido el 05 de febrero de 2015 y las lesiones que sufrió el trabajador, las cuales como ya se advirtió, le generaron inicialmente una pérdida de capacidad laboral equivalente al 98.45% con fecha de estructuración 21 de febrero de 2015 y con posterioridad su fallecimiento el 20 de septiembre de 2018, lo cual claramente se constituye en un perjuicio para él, durante el tiempo estuvo con vida. Así lo ha considerado de manera reitera la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos para lo cual se puede consultar la sentencia con radicado No. 43203 del 6 de septiembre de 2012 con ponencia del Dr. Francisco Javier Ricaurte Gómez<sup>7</sup>, reiterada en la SL 7513-2016 del 8 de junio de 2016 con Radicado No. 45.997 cuyo magistrado ponente fue el Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> “Para la Sala, la precitada prueba contiene aspectos determinantes para establecer el lucro cesante, es decir, la fecha de nacimiento del demandante y el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, que debieron ser tenidos en cuenta por el juez colegiado para establecer el lucro cesante.

A su vez, cabe señalar, que el apoderado del demandante, mediante oficio radicado en esta Corte el 24 de mayo de 2012, allegó copia del formulario de dictamen para calificación de la pérdida de la capacidad laboral y determinación de la invalidez de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, de fecha 30 de julio de 2010, Número 7222010, así como del dictamen número 912858 del 27 de abril de 2011, emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, donde al resolver el recurso de reposición interpuesto contra el dictamen proferido por la Junta Regional, modifica el porcentaje de la pérdida de capacidad laboral, fijándolo en 39.75, dictámenes que no fueron decretados como prueba, ni por el juez de primera instancia ni por el Ad quem”

<sup>8</sup> “No obstante lo anterior, la razón no está de lado del recurrente, en tanto que el ad quem, en este caso, sí tuvo justificación para no aplicar los efectos del artículo 216 del CST, puesto que los elementos fácticos que fueron extraídos por el juzgador del acervo probatorio para efectos de establecer la enfermedad profesional sufrida por la actora y la culpa del empleador en su ocurrencia no son suficientes

Perjuicios que también se causaron frente a sus hijos, no solo durante el periodo que su padre estuvo con vida, sino por el resto de sus vidas, quienes por demás no estaban en la obligación de acreditar la privación económica con ocasión de la muerte de su padre, ya que al ser menores de edad para el momento de la estructuración de la invalidez y posterior fallecimiento de su padre, por disposición legal estaba obligado a suministrar alimentos<sup>9</sup>. Todo lo cual conllevará a acceder a los perjuicios que aquí se demuestren a favor de los actores, teniendo en cuenta que en la demanda se solicitaron los de carácter material, morales y por daños a la vida en relación.

Finalmente, no sobra recordar que la indemnización total y plena de perjuicios derivada de la culpa del empleador, es diferente a aquella tarifada en la ley. Esta última se funda en la responsabilidad objetiva del empleador que protege al trabajador frente a los riesgos que surgen del contrato de trabajo y que normalmente subrogan en las denominadas Administradoras de Riesgos Laborales (ARL) y cuyos perjuicios se indemnizan con las prestaciones previstas por el Sistema General de Riesgos Profesionales: pensión de invalidez o sobrevivientes, subsidio por incapacidad temporal, indemnización por incapacidad permanente parcial y auxilio funerario.

La indemnización ordinaria de perjuicios en cambio, surge de la necesidad de reparar en forma plena los perjuicios que ocurren a un trabajador como consecuencia de un accidente de trabajo y se funda en la responsabilidad subjetiva del empleador, razón por la cual la norma exige para su condena, que se encuentre *suficientemente probada la culpa del empleador* en la ocurrencia del accidente, porque obro con negligencia, imprudencia, impericia o con violación de las normas de higiene y seguridad industrial o seguridad y salud en el trabajo.

Por lo tanto, resultan compatibles las eventuales condenas que se profieran por concepto de perjuicios materiales, morales y por daños a la vida en relación, con la pensión de invalidez que en vida le fue reconocida al actor a partir del 21 de febrero de 2015 y con la pensión de sobrevivientes que les fue reconocida a sus dos hijos demandantes, como consecuencia del fallecimiento de su padre Jarrinson Mejía.

---

*para calcular el lucro cesante, toda vez que, sin perjuicio de que el juez colegiado hubiese tomado como fecha de estructuración de la enfermedad profesional la establecida por la EPS SALUDCOOP, 7 de marzo de 2005, en el concepto emitido el 18 de agosto de 2005, lo cierto es que, en dicha oportunidad, esa entidad no cuantificó la pérdida de capacidad de trabajo, pues, como lo dijo el mismo juzgador de segundo grado, esta solo fue determinada por la ARP SURATEP, en un 14.24%, pero con fecha de estructuración 24 de mayo de 2007.*

*Así las cosas, no se tiene la certeza de cuánta capacidad laboral había perdido la actora para laborar, al momento de la terminación del contrato de trabajo, lo que sucedió el 26 de julio de 2006, comoquiera que tal información solo fue concretada posteriormente, y no se sabe la magnitud del daño a reparar al momento de la terminación de la relación laboral que vinculó a las partes, sin que pueda tomarse el 14.21% establecido por la ARP, dado que, entre la fecha de retiro de la actora y la fecha de estructuración de este porcentaje, transcurrió aproximadamente un año, tiempo en que se desconocen las actividades que esta desarrolló, de tal suerte que no se puede establecer el nexo causal entre esta pérdida de capacidad laboral y la culpa del empleador a la terminación del contrato, necesario para calcular hasta qué debe responder la empresa por su culpa.*

*Igual razonamiento cabe para liquidar los perjuicios morales, dado que estos, en todo caso, han de ser proporcionales al daño sufrido por la extrabajadora, cuya delimitación debe hacerse con base en el monto de la pérdida de la capacidad laboral, en vigencia del contrato de trabajo, lo cual no se dio en el sublite, según quedó atrás expuesto.”*

<sup>9</sup> Al respecto véase las sentencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia con radicados SL5154-2020, la Radicada con No. 31948 del 6 mar. 2012 y la Radicada con No. 29970 del 15 oct. 2008.

## **Liquidación perjuicios a favor del demandante Jarrinson Mejía y sus hijos**

Para lo pertinente se debe tener en cuenta que Jarrinson Mejía en vida fue calificado por la ARL Positiva con una pérdida de capacidad laboral equivalente al 98.45% con fecha de estructuración 21 de febrero de 2015 y que su fallecimiento acaeció el 20 de septiembre de 2018, fecha límite hasta la cual se calcularan los perjuicios a que tenga derecho el trabajador demandante y en el caso de sus hijos, tal limite corresponderá a la fecha en que cumplan los 25 años de edad y por tanto cese la dependencia económica frente a su padre. Igualmente se debe tener en cuenta que según las documentales aportadas, el trabajador devengó como último salario para el año 2015 la suma de \$1.082.000, así mismo para el cálculo se tomará la tasa del 6% que es el interés legal según el artículo 1617 del C.C. Criterios de liquidación reiterados en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de Corte Suprema de Justicia, para lo cual se puede consultar la sentencia SL1900-2021 del 14 de abril de 2021 con Radicación No. 70.895 Magistrado ponente Dr. Gerardo Botero Zuluaga y la SL18360-2017 del 30 de agosto de 2017 con Radicación No. 45.654 Magistrado ponente Dr. Jorge Luis Quiroz Alemán.

- **Perjuicios materiales**

- **Daño emergente**

No se accederá a esta pretensión, en tanto que ni el demandante ni sus hijos demostraron que incurrieron en gastos o erogaciones dinerarias en virtud del accidente de trabajo y la consecuente invalidez y/o fallecimiento del trabajador, o que con ocasión de ese siniestro se causó algún tipo de expensa que condujera a impartir condena por este concepto<sup>10</sup>.

- **Lucro cesante**

Frente al **trabajador demandante**, hace referencia al dinero que dejó de percibir por la ocurrencia del daño y comprende tanto el pasado o consolidado, como el futuro. El primero se causa desde la terminación del contrato de trabajo, que en el presente caso, según lo indico la parte actora, corresponde al 20 de febrero de 2015, fecha anterior al reconocimiento pensional que hiciera a favor del actor la ARL Positiva y debería ir hasta la fecha de esta sentencia (31/07/2023), no obstante, como el actor falleció el 20 de septiembre de 2018 se liquidaran hasta esa fecha, liquidación que efectuada por esta Sala con el apoyo del Grupo Liquidador del C.S.J. se obtiene la suma de **\$61.787.008,03**. No habrá lugar a liquidar lucro cesante futuro dado que con el fallecimiento del trabajador, desaparece la expectativa de vida.

En cuanto a los **hijos del demandante**, para liquidar el lucro cesante pasado, se tomarán dos instantes en proporciones distintas, una primera parte inicia desde la terminación del

<sup>10</sup> Al respecto véase las sentencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia con radicados SL1361-2019, SL4570-2019 y SL1900-2021.

contrato de trabajo, que como ya se indicó, corresponde al 20 de febrero de 2015, hasta el 20 de septiembre de 2018, fecha de fallecimiento del actor, lapso que se liquidara teniendo en cuenta el porcentaje de pérdida de capacidad de su padre, que según la ARL ascendió al 98.45%, liquidación de la cual se obtiene la suma de **\$46.340.256,02** de los cuales le corresponderá **\$23.170.128,01** para cada uno y la otra parte se liquidara a partir del fallecimiento del trabajador hasta la fecha de esta sentencia, para lo cual se tendrá en cuenta el 100% del salario que devengaba el causante que para el año 2015 ascendía a \$1.082.000 debidamente actualizado, liquidación de la cual se obtiene la suma de **\$73.351.598,86** de los cuales le corresponderá **\$36.675.799,43** para cada uno, sumados los dos valores se obtiene la suma de **\$59.845.927,44** a favor de cada uno de los hijos.

Frente al **lucro cesante futuro a favor de los hijos**, se debe aclarar que tal liquidación se hace sobre la base de que sus dos hijos fueron los únicos que acreditaron ser beneficiarios de los perjuicios y que del IBL se descontara un 25% que según la jurisprudencia le correspondía al trabajador para sus gastos personales y se tomará igualmente el salario que devengaba el trabajador debidamente actualizado y como extremo inicial de causación se tomará la fecha de esta providencia (31/07/2023) hasta que cumplan la edad de los 25 años y que en el caso de GABRIELA MEJÍA CUBILLOS corresponderá al 28 de mayo de 2032 (fl. 39 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital), liquidación de la cual se obtiene la suma de **\$52.647.834,46** y HARRISON DANIEL MEJÍA CUBILLOS al 23 de marzo del año 2030 (fl. 41 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital) liquidación de la cual se obtiene la suma de **\$42.071.048,02**.

Dineros que se deberán pagar debidamente indexados, ya que es evidente que van sufrir pérdida de poder adquisitivo desde la fecha de la liquidación, hasta el momento de su pago efectivo.

- **Perjuicios inmateriales**

- **Perjuicios morales**

Frente a la tasación de los perjuicios morales se recuerda que de antaño la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema ha explicado la gran dificultad para hacer una valoración del daño moral, ante lo cual se ha precisado que es el Juez quien a su arbitrio debe hacer una prudente estimación de su valor, pues en principio no puede ser evaluado monetariamente el precio del dolor, lo cual no obsta para que el juez pueda valorarlos pecuniariamente según su criterio, el que se plasmó en múltiples sentencias, dentro de las cuales se puede consultar la de fecha 19 de julio de 2005 con Radicación 24.221 cuyo

ponente fue el Dr. Camilo Tarquino Gallego, reiterado en la del 16 de octubre de 2013 SL 887-2013 con radicación N° 42433 cuyo ponente fue el Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve<sup>11</sup>.

En este caso estima la Sala que por las secuelas que le genero el accidente de trabajo al trabajador y la pérdida de capacidad laboral equivalente a 98.45% resulta evidente que el episodio laboral le género perjuicios morales, “pretium doloris” que considera la Sala ascienden a la suma 30 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes el cual resulta prudente y ajustado a la realidad del demandante, ya que mientras estuvo con vida, evidentemente se vio afectado por la disminución de su capacidad laboral y su imposibilidad de reintegrarse a laborar y a sus actividades personales.

Atendiendo la cercanía afectiva de sus hijos, así como la dependencia física y emocional que en razón a su edad los primeros tienen respecto del actor, pues para el momento de la estructuración de invalidez eran menores de edad, resulta razonable inferir que también sufrieron un dolor por el accidente laboral, la PCL de su padre y su posterior fallecimiento, en tanto ese hecho impactó la salud de éste, lo que se tradujo inicialmente en una imposibilidad de integración social y autonomía en la ejecución de sus actividades ordinarias y con posterioridad, aflicción por la ausencia y la obvia afectación emocional ante la desaparición, lo que da lugar a deducir un daño moral subjetivado, que es indemnizable. Por tanto, teniendo en cuenta que cuando su progenitor sufrió el siniestro, GABRIELA MEJÍA CUBILLOS contaba con 7 años de edad (fl. 39 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital) y HARRISON DANIEL MEJÍA CUBILLOS con 9 años de edad (fl. 41 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital) y aun eran menores de edad cuando falleció su padre, se estima que el valor de ese resarcimiento asciende para cada uno de ellos a 30 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes.

#### - **Daños en la vida en relación**

Frente a la indemnización **por daños en la vida en relación**, se debe indicar que consisten en el menoscabo en la vida de relación social, que afecta la aptitud y disposición a disfrutar de la dimensión de la vida en cualquiera de sus escenarios sociales, no sólo la imposibilidad de gozar de los placeres de la vida, sino también del ejercicio de actividades rutinarias, que ya no se pueden realizar o requieren de un esfuerzo excesivo o implican incomodidades y dificultades. Igual que los perjuicios morales, este daño es inestimable objetivamente y por

---

<sup>11</sup> " De lo anterior, deduce la Corte Suprema de Justicia que el Tribunal también se equivocó al exigir prueba de los daños morales, pues desde hace muchas décadas ha sido constante la jurisprudencia de la Corporación acerca de que los perjuicios morales derivados de un accidente de trabajo en el que se produce la muerte del colaborador, en principio no hay necesidad de probarlos, pues incuestionablemente la pérdida de un ser querido ocasiona naturalmente en sus deudos un dolor y una aflicción que están dentro de sus esferas íntimas. De ahí que igualmente se ha sostenido invariablemente que su tasación queda al prudente arbitrio del juzgador, ya que se trata de un daño que no puede ser evaluado monetariamente, por ser imposible determinar cuál es el precio del dolor, lo que no obsta, sin embargo, para que el juez pueda valorarlos pecuniariamente según su criterio, partiendo precisamente de la existencia del dolor"

tanto, según la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia<sup>12</sup> también está sujeto al arbitrio judicial; claramente la pérdida de capacidad laboral **del actor** le género, mientras estuvo con vida, la imposibilidad de interactuar en sus actividades rutinarias, por lo tanto resulta razonable su imposición en un valor de 30 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes.

Perjuicios que también le fueron causados a los **hijos del demandante**, quienes se vieron privados de realizar actividades placenteras de tipo social, personal y familiar con su padre, inicialmente como consecuencia de la su pérdida de capacidad laboral, que lo postró en una cama y con posterioridad con su fallecimiento. De ahí que también les asiste el derecho a percibir perjuicios por concepto de daño en la vida de relación, los cuales considera la Sala proporcional reconocer en la suma de 30 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes, para cada uno de los hijos.

No hay lugar a condenar a la indexación de la condena por perjuicios morales y por daño en la vida de relación, toda vez que según lo ha definido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia<sup>13</sup> al estar tasada en salarios mínimos legales vigentes, su valor se actualiza anualmente.

### **Fallecimiento del demandante y condenas a favor de sus herederos**

Al respecto se debe reiterar que si bien para el momento del fallecimiento del señor Mejía (20/09/2018) ya se había presentado esta demanda (25/06/2018) por parte de Nohelia Salas Mejía, quien fue designada como su curadora por parte del Juzgado Primero Promiscuo de Familia de la Dorada – Caldas en providencia del 2 de agosto de 2016 (fls. 47 a 50 del archivo denominado *001ExpedienteEscaneado201800340* del expediente digital) y por consiguiente era válido continuar el proceso con normalidad en virtud del artículo 68 del C.G.P., al ser evidente la extinción del litigante principal durante el transcurso del proceso, las condenas que se profieran a su favor deberán ser reconocidas a favor de sus herederos. Ante lo cual se hará esa precisión en la parte resolutive de la sentencia.

Bajo los anteriores razonamientos, se **revocará parcialmente** la sentencia apelada.

### **COSTAS**

Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la parte demandada. Fíjense como agencias en derecho la suma de Un Millón de Pesos (\$1.000.000) para cada uno de los demandantes Gabriela Mejía Cubillos, Harrison Daniel Mejía Cubillos y Jarrinson Mejía.

<sup>12</sup> Sentencia del 22 de enero de 2008 con Radicación 30.621 cuyo ponente fue el Dr. Eduardo López Villegas y reiterado en la del 30 de octubre de 2012 con radicación N° 39.631 cuyo ponente fue el Dr. Carlos Ernesto Molina Monsalve.

<sup>13</sup> SL570-2020 y SL3860-2020

## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## RESUELVE

**PRIMERO. - REVOCAR** el ordinal segundo (2º) de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta Laboral del Circuito de Bogotá el día 9 de febrero de 2022, en cuanto declaró probada la excepción de prescripción, para en su lugar **DECLARAR** no probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de éste proveído.

**SEGUNDO. - REVOCAR** el ordinal tercero (3º) de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarenta Laboral del Circuito de Bogotá el día 9 de febrero de 2022, en cuanto absolvió a la demandada de todas las pretensiones, para en su lugar **CONDENAR** a **ILUMINACIONES TEQUENDAMA S.A.S. – ITESA S.A.S.** por concepto indemnización plena de perjuicios derivada del accidente de trabajo que sufrió Jarrinson Mejía, al reconocimiento y pago a favor de los demandantes de las siguientes sumas y conceptos:

A favor de **JARRINSON MEJÍA**

- **\$61.787.008,03** por lucro cesante pasado.
- **30 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes** por perjuicios morales.
- **30 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes** por daños a la vida de relación.

A favor de **GABRIELA MEJÍA CUBILLOS**

- **\$59.845.927,44** por lucro cesante pasado.
- **\$52.647.834,46** por lucro cesante futuro.
- **30 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes** por perjuicios morales.
- **30 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes** por daños a la vida de relación.

A favor de **HARRISON DANIEL MEJÍA CUBILLOS**

- **\$59.845.927,44** por lucro cesante pasado.
- **\$42.071.048,02** por lucro cesante futuro.
- **30 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes** por perjuicios morales.
- **30 Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes** por daños a la vida de relación.

Los perjuicios materiales por los cuales se profiere condena, se deberán pagar indexados, según las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

**TERCERO. - CONFIRMAR** en lo demás la sentencia apelada.

**CUARTO. - COSTAS:** Las de primera se confirman. Las de alzada estarán a cargo de la parte demandada. Fíjense como agencias en derecho la suma de Un Millón de Pesos

(\$1.000.000) para cada uno de los demandantes Gabriela Mejía Cubillos, Harrison Daniel Mejía Cubillos y Jarrinson Mejía.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ**



**JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA**



**DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO**  
**Salva Voto Parcialmente**



República de Colombia  
**Tribunal Superior de Bogotá**  
Sala de Decisión Laboral

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
DE BOGOTÁ D.C.**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE LUCERO CUBILLOS CARDONA Y OTROS  
CONTRA ILUMINACIONES TEQUENDAMA S.A.S. - ITESA Rad. 2018 00340 02 Juz  
11.**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

De manera respetuosa, salvo voto parcial en la decisión tomada por la Sala al resolver el recurso de apelación en el proceso de la referencia. Lo anterior, únicamente respecto de la indemnización de perjuicios por daños materiales, en la modalidad de lucro cesante consolidado y futuro.

Lo anterior, por cuanto estimo que las secuelas del accidente de trabajo se tradujeron, en un primer momento en la pérdida de la capacidad laboral, y posteriormente en el deceso, lo cual implica que la liquidación deba comprender los siguientes periodos:

1.- Una primera etapa de la liquidación se comprende a título de *“lucro cesante consolidado”*: (i) Desde la fecha del accidente hasta la fecha del deceso, acogiendo el porcentaje de PCL; y (ii) a ello debe sumarse el lucro cesante consolidado acogiendo lo dejado de devengar con ocasión del fallecimiento, y calculado desde la fecha del deceso hasta la fecha de la sentencia de primera instancia.

2.- El segundo ítem correspondería al *“lucro cesante futuro”*, calculado desde la fecha de la sentencia hasta la vida probable del trabajador.

Dichas condenas deben emitirse a favor de la sucesión del causante, por cuanto tanto la PCL como el deceso, son consecuencia directa del accidente de trabajo que acaeció por culpa imputable al empleador, y en ese sentido la indemnización debe comprender toda la vida probable del trabajador.

Sin otro particular;

**DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO**  
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.  
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: LUÍS CARLOS GONZÁLEZ VELÁSQUEZ**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ALEXANDER JIMÉNEZ LAGUNA CONTRA TRANSPORTADORA DEL META S.A.S. – TRANSMETA S.A.S, META PETROLEUM CORP SUCURSAL COLOMBIA, PACIFIC STRATUS ENERGY COLOMBIA Y ECOPETROL S.A. Rad. 2016 00066 03 Juz 18.**

En Bogotá D.C., a los treinta y un (31) días de julio de dos mil veintitrés (2023), siendo las tres (3:00) de la tarde, día y hora previamente señaladas por auto anterior; el Tribunal conforme a los términos acordados por la Sala de Decisión, procede a dictar la siguiente

**SENTENCIA**

**ALEXANDER JIMÉNEZ LAGUNA** demandó a **TRANSPORTADORA DEL META S.A.S. – TRANSMETA S.A.S, META PETROLEUM CORP SUCURSAL COLOMBIA, PACIFIC STRATUS ENERGY COLOMBIA Y ECOPETROL S.A.** para que se profieran las declaraciones y condenas contenidas a fls. 7 a 8 del archivo denominado *01ExpedienteEscaneadoPrimeraParte* del expediente digital.

- Nivelación salarial
- Reliquidación de prestaciones sociales, vacaciones y aportes al sistema pensional incluyendo bonos de productividad y accidentalidad, horas extras, dominicales y festivos, viáticos y la prima no constitutiva de salario y o de campo.
- Bono de productividad
- Bono de accidentalidad
- Indemnización por despido sin justa causa.
- Sanción por no consignación completa de las cesantías.
- Indexación.
- Solidaridad entre las demandadas
- Ultra y extra petita
- Costas y agencias en derecho.

Los hechos se describen a fls. 8 a 12 del archivo denominado *01ExpedienteEscaneadoPrimeraParte* del expediente digital.

Existió con la empresa Transmeta S.A.S un contrato de trabajo vigente entre el 20 de abril de 2011 y el 27 de marzo de 2014 en virtud del cual desempeñó el cargo de Conductor de Tractocamión, cumplía un horario de 5 a.m. a 8 p.m. además tenía que realizar labores de cargue y descargue por fuera de la jornada laboral ordinaria lo cual no le era remunerado; inició devengado la suma de \$1.475.088 el cual fue incrementado anualmente devengado para el año 2014 la suma de \$1.696.433 mensuales. La demandada no le canceló durante la relación laboral los dominicales y festivos laborados, no tuvo compensatorios y no fueron incluidos para la liquidación de sus prestaciones el valor de los viáticos ni el valor de la prima no constitutiva de salario que devengó en forma permanente, igualmente no le fueron canceladas las horas extras laboradas. Entre Transmeta S.A.S y Ecopetrol S.A. se celebró un contrato de transporte de hidrocarburos bajo el esquema de disponibilidad permanente total y exclusiva de carro tanques al servicio de la operación de Ecopetrol S.A. y sus asociadas y grupo empresarial, donde se pactó el salario que el contratista se obligaba a pagar conforme al "*Anexo No. 1 Lista de Precios unitaria*" que hacía parte integral del contrato, lo que fue desconocido por Transmeta S.A.S. Considera que existe solidaridad entre las demandadas por cuanto la labor ejecutada por el actor hace parte del giro ordinario de los negocios de las demandadas y corresponde al objeto económico principal. Solicitó ante las demandadas el pago de lo ahora pretendido.

### **Actuación Procesal**

Mediante auto del 14 de septiembre de 2016 se admitió la demanda y se ordenó su notificación a los demandados, quienes contestaron de la siguiente manera: **META PETROLEUM CORP SUCURSAL COLOMBIA** como aparece a folios 486 a 500 del archivo denominado *01ExpedienteEscaneadoPrimeraParte* del expediente digital, quien a su vez llamó en garantía a la aseguradora Chubb Seguros Colombia S.A., **PACIFIC STRATUS ENERGY COLOMBIA** como aparece a folios 515 a 529 del archivo denominado *01ExpedienteEscaneadoPrimeraParte* del expediente digital, **TRANSPORTADORA DEL META S.A.S. – TRANSMETA S.A.S.** como aparece a folios 544 a 563 del archivo denominado *01ExpedienteEscaneadoPrimeraParte* del expediente digital y **ECOPETROL S.A.** como aparece a folios 115 a 129 y 238 a 241 del archivo denominado *02ExpedienteEscaneadoSegundaParte* del expediente digital quien a su vez llamó en garantía a la aseguradora Compañía Mundial de Seguros S.A. Así mismo las llamadas en garantía contestaron de la siguiente manera: **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.** como aparece a folios 265 a 276 del archivo denominado *02ExpedienteEscaneadoSegundaParte* del expediente digital y **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.** como aparece a folios 292 a 307 del archivo denominado *02ExpedienteEscaneadoSegundaParte* del expediente digital.

## **Sentencia de Primera Instancia**

Tramitado el proceso, el Juzgado puso fin a la primera instancia mediante sentencia de fondo, en la cual dispuso condenar a OPERA TRANSPORTE Y LOGÍSTICA INTEGRAL S.A.S. EN REORGANIZACIÓN antes TRANSPORTADORA DEL META S.A.S. – TRANSMETA S.A.S. y solidariamente a ECOPETROL S.A., a pagar al demandante los siguientes valores:

- \$2.934.334 por reliquidación de auxilio de cesantías.
- \$70.844 por reliquidación intereses a las cesantías.
- \$888.501 por reliquidación prima de servicios.
- \$1.023.355 por reliquidación vacaciones.
- \$85.834 diarios desde el 27 de marzo de 2014 al 26 de marzo de 2016 para un total de \$61.800.480, corriendo a partir del día siguiente intereses moratorios por el valor impago relacionado con prestaciones sociales debidas (cesantías y primas de servicio).
- \$27.351.742,53 por sanción por no consignación de las cesantías.
- \$1.294.616 por reliquidación de la indemnización por despido sin justa causa.
- Reliquidación de aportes al sistema general de pensiones conforme el salario real devengado por el actor.

Igualmente dispuso CONDENAR a la llamada en garantía Compañía Mundial de Seguros S.A., a pagar las condenas impuestas a la demandada Ecopetrol S.A., de conformidad con la póliza No. NB-100013494 y en los términos allí pactados.

Llegó a tal decisión luego de establecer inicialmente que no es posible dejar sin efecto la cláusula tercera del contrato de trabajo que establece la desalarización de varios conceptos pagados al actor, pues no se demostró algún vicio del consentimiento para el momento en que lo suscribió o que su empleador lo haya engañado para suscribirlo. Así mismo consideró que no demostró que el actor tuviera derecho al pago de los conceptos de bono de productividad y bono de accidentalidad contenidos en el anexo número 1 del contrato número MA 0001561 en 2011 suscrito entre Transmeta con Ecopetrol, ya que no se demostró que el actor era parte de los trabajadores a los cuales esa normativa estableció que tienen derecho a esos beneficios. Consideró que tampoco procede el pago de los salarios por laborar horas extras, dominicales y festivos ya que la parte actora no demostró haber laborado en tales jornadas. Tampoco procede la reliquidación de prestaciones sociales en razón a los viáticos pues no se probó que se pagaran de forma periódica y por el contrario encontró que solo le fueron pagados en una oportunidad, indico que, si bien hay una certificación de gastos de viaje legalizados entre el año 2011 y 2014 de la misma no se puede concluir porque periodo, en que viajes se causaron y cuáles fueron las condiciones de su pago.

No obstante, frente a los conceptos denominados prima no constitutiva de salario y prima extralegal de campo consideró que son constitutivos de salario, ya que no se evidencia una justificación para su pago o que existiera una regla o condición para hacerse acreedor a la misma, además de que retribuye directamente la labor del actor y tienen la connotación de permanencia, ante lo cual procede la reliquidación de prestaciones sociales y vacaciones teniendo en cuenta esos factores. Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción de los derechos causados con anterioridad al 14 de marzo de 2013 y la reliquidación de vacaciones desde el 14 de marzo de 2012. Consideró que Ecopetrol debe responder de manera solidaria por las condenas impuestas en contra de Transmeta ya que se cumplen con los presupuestos del artículo 34 del C.S.T. pues dentro del objeto social de Ecopetrol se encuentra el transporte de Hidrocarburos a lo cual se dedica la empresa empleadora y en la cual laboraba el actor. Solidaridad en virtud de la cual la aseguradora Compañía Mundial de Seguros S.A. deberá responder según los amparos de la póliza No. NB 1013494 que contrató Transmeta a favor de Ecopetrol con vigencia del 29 de septiembre del 2011 hasta el 30 de abril del 2018, sin que este prescrite la oportunidad solicitar su llamado en garantía pues Ecopetrol contestó oportunamente y dentro del término de traslado hizo su llamamiento en garantía.

### **Recurso de Apelación**

El apoderado de la **demandante** interpuso recurso de apelación solicitando se acceda a las pretensiones negadas, específicamente el ajuste o nivelación salarial, ya que considera que si había duda frente al valor que se tenía que reconocer por ese concepto se debió resolver a favor del actor y por tanto ordenar su pago. Se debe acceder a la reliquidación teniendo en cuenta los viáticos pues dentro del rubro denominado gastos de viaje también se cubría los alimentos y manutención, los cuales la empresa reconoció que pagó y que si bien no se demostró a cuanto ascendió su valor era carga de la demandada demostrar su monto, empresa a la cual también le correspondía demostrar de forma concreta las horas extras y el trabajo suplementario y al negarse a allegar tales documentales debió asumir las consecuencias de su desidia y por tanto se debió acceder a la reliquidación teniendo en cuenta ese trabajo suplementario.

El apoderado de **Ecopetrol S.A.** interpuso recurso de apelación solicitando se revoquen las condenas proferidas en contra de esa empresa en virtud de la declaratoria de solidaridad, ya que no está probado que las labores que desempeño el actor las hubiese desarrollado exclusivamente a favor de Ecopetrol, pues la empresa Transmeta tenía libertad de prestar servicios a diferentes empresas en el país. Agrega que la actividad de transporte no corresponde al giro ordinario de negocios de Ecopetrol,

sumado al hecho de que probó que los hidrocarburos que transporta esa empresa lo hace a través de oleoductos o poli ductos y solo en forma ocasional lo hace en tracto camiones, por lo tanto, no se cumplen los presupuestos del artículo 34 del C.S.T. para imputarle una responsabilidad solidaria en las condenas proferidas.

La apoderada de la **llamada en garantía Compañía Mundial de Seguros S.A.** interpuso recurso de apelación solicitando se revoquen las condenas proferidas en su contra porque no existe solidaridad de Ecopetrol frente a las condenas proferidas en contra de Transmeta por cuanto esta empresa tiene como objeto principal el de transporte terrestre no solo de hidrocarburos sino de otras cargas diferentes, además actúa como intermediario en la cadena logística en el transporte nacional e internacional, actividades que no son esenciales e inherentes a la industria del petróleo y por tanto al objeto social de Ecopetrol, además no se probó que dentro de Ecopetrol exista un cargo igual al que desempeñó el demandante como conductor de tractocamión, tampoco que tenga una flota de transportes a su cargo. Por otra parte, se debe tener en cuenta que Transmeta hoy Opera se encuentra en liquidación judicial y demandante no se hizo parte dentro de ese proceso y la condena proferida en contra esa aseguradora estaría afectando el derecho a la subrogación. Finalmente alega que se debe declarar probada la excepción de prescripción derivada del contrato de seguros pues según el artículo 1.081 del C.Co. las acciones derivadas de un contrato de seguro se deben ejercer dentro de 2 años que empiezan a correr desde el momento en que el interesado haya debido o tenido conocimiento del hecho que dio origen al suceso y esa aseguradora tan solo fue notificada hasta el 24 de abril del 2017.

### **Alegatos ante este Tribunal (artículo 13 Ley 2213 de 2022)**

Dentro de la oportunidad respectiva las partes presentaron alegatos conforme se verifica a folios 06AlegatosLlamadaGarantia.pdf, 07AlegatosEcopetrol.pdf, 09AlegatosDda.pdf, 12Alegatos.pdf y 14AlegatosDte.pdf del expediente.

### **CONSIDERACIONES**

Esta Sala aborda el estudio del recurso de apelación en relación con los puntos expuestos en la censura, toda vez que ese es el alcance establecido por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que adicionó el artículo 66A del C. P. T y S. S., así: "*La sentencia de segunda instancia deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación*", el cual se limita a establecer si procede el reconocimiento a favor del actor del ajuste o nivelación salarial así como la reliquidación de prestaciones sociales y vacaciones como consecuencia de tener como factor salarial los viáticos, las horas extras y el trabajo en días dominicales y festivos. Del mismo modo se verificará si

resulta procedente la condena en solidaria impuesta en contra de Ecopetrol así mismo si se encuentra prescrita la oportunidad para que esta última empresa llamara en garantía a la aseguradora Compañía Mundial de Seguros S.A.

### **Contrato de trabajo – extremos**

No se controvierte que entre el demandante y la empresa Transportadora del Meta S.A.S. Transmeta S.A.S. hoy Opera Transporte y Logística Integral S.A.S. en Reorganización partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual inicio el 20 de abril de 2011 y finalizó el 27 de marzo del año 2014. Así se ratifica con la copia del contrato y la liquidación de prestaciones sociales (fls. 565 a 571 y fl. 185 del archivo denominado *01ExpedienteEscaneadoPrimeraParte* del expediente digital).

### **Nivelación salarial**

Frente a esta pretensión lo primero que encuentra la Sala es que no se demostró que el actor hubiera prestado sus servicios única y exclusivamente en cumplimiento del contrato MA 001561 suscrito entre Transmeta y Ecopetrol, tal es así que como ya se indicó el contrato de trabajo celebrado entre el demandante y Transmeta fue suscrito el 20 de abril del 2011, mientras que el contrato MA 001561 fue celebrado el 29 de septiembre del 2011, es decir fue posterior a la suscripción del contrato de trabajo, sumado al hecho que conforme al certificado de Existencia y Representación Legal de esta última empresa (fl. 536 del archivo denominado *01ExpedienteEscaneadoPrimeraParte* del expediente digital), la misma podía realizar cualquier actividad comercial lícita y aunque su objeto principal es el transporte terrestre de carga, no solo lo es de hidrocarburos, sino también de cargas secas, líquidos blancos y movilización de cosas como paquetes, encomiendas, mercancías y documentos, por lo que debía el demandante demostrar que su labor había sido en forma exclusiva para el cumplimiento del mencionado contrato, toda vez que en su contrato de trabajo se pactó como obligaciones del trabajador desempeñar las labores de conductor de los camiones o vehículos de transporte de carga que el empleador le asignara sin importar el tipo de carga.

Indeterminación en las funciones del actor, que no se subsana por el hecho de que el actor suscribió dos Otro Si al contrato de trabajo de fechas 7 de julio y 1º de noviembre de 2012 (fls. 572 a 575 del archivo denominado *01ExpedienteEscaneadoPrimeraParte* del expediente digital), puesto que, si bien en los mismos se modificó el salario y algunos temas relacionados con la remuneración como consecuencia de la suscripción del contrato MA 001561 suscrito entre Transmeta y Ecopetrol, en ninguno de ellos se

estableció una dedicación exclusiva a favor de Ecopetrol, todo lo cual hace improcedente la aplicación al demandante de los beneficios y/o salarios reconocidos a los trabajadores de Ecopetrol S.A. Lo cual conllevará a confirmar la sentencia en este aspecto.

### **Viáticos**

Al respecto indica el recurrente que se debieron tener en cuenta para el pago de prestaciones sociales y vacaciones, los viáticos que le eran pagados al demandante, para resolver lo pertinente se debe tener en cuenta lo establecido en el artículo 131 del Código Sustantivo del Trabajo que dispone:

- “1. Los viáticos permanentes constituyen salario en aquella parte destinada a proporcionar al trabajador manutención y alojamiento; pero no en lo que sólo tenga por finalidad proporcionar los medios de transporte o los gastos de representación.*
- 2. Siempre que se paguen debe especificarse el valor de cada uno de estos conceptos.*
- 3. Los viáticos accidentales no constituyen salario en ningún caso. Son viáticos accidentales aquellos que sólo se dan con motivo de un requerimiento extraordinario, no habitual o poco frecuente.”*

Conforme a lo anterior y como se observa que en los comprobantes de nómina obrantes fls. 186 a 250 del archivo denominado *01ExpedienteEscaneadoPrimeraParte* del expediente digital, no se evidencian pagos por dicho concepto y tampoco se allegó otro medio probatorio que permita determinar cuándo o cuantas veces se cancelaron, ni su valor, sin que sirva para tal fin la relación de gastos de viaje que aportó la parte demandada (fl. 262 del archivo denominado *01ExpedienteEscaneadoPrimeraParte* del expediente digital) pues en los mismos no se discrimina el valor de lo reconocido por concepto de *manutención y alojamiento*, lo cual contrario a lo alegado por el apoderado del demandante le correspondía probar a la parte actora, por lo que considera la Sala que no hay razón para revocar la decisión tomada al respecto en la sentencia recurrida.

### **Horas extras y trabajo suplementario**

Solicita el actor el pago de las horas extras diurnas, nocturnas, festivas y dominicales laboradas durante la vigencia de la relación laboral. No obstante, conforme a los desprendibles de nómina (fls. 186 a 250 del archivo denominado *01ExpedienteEscaneadoPrimeraParte* del expediente digital), se advierte que el empleador realizó pagos por horas extras diurnas, nocturnas y festivas, sin que se pueda establecer, de las demás pruebas allegadas al plenario, que el señor Jiménez Laguna haya prestado servicios en otras oportunidades además de las que fueron remuneradas.

Se debe recordar que según el artículo 167 del C.G.P; *"incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen"* y en el presente asunto contrario a lo alegado por el apoderado del demandante era la parte actora quien tenía la carga de probar que laboró horas extras, dominicales y festivos lo cual no hizo. Así lo ha adocinado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sentencias entre las que se puede consultar la SL7578-2015 de fecha 15 de junio de 2015 con Radicación n.º 47568 cuyo magistrado ponente fue el Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruiz <sup>1</sup>.

En consecuencia, ante la falta de claridad sobre el número de horas y de días en que se aduce que el demandante trabajó tiempo suplementario y la falta de comprobación sobre este tópico, tal como se hizo mención en líneas anteriores, resulta imposible acceder a la solicitud de reliquidación de las prestaciones, lo cual conducirá como consecuencia a confirmar la absolución frente a dicha pretensión.

### **Responsabilidad solidaria de Ecopetrol**

Frente a la solidaridad en virtud de la cual se condenó a Ecopetrol, se debe destacar que las obligaciones solidarias son aquéllas que, a pesar de tener un objeto divisible y pluralidad de sujetos, colocan a cada deudor en la necesidad de pagar toda la deuda o facultan a cada acreedor para exigir la totalidad del crédito (art. 1568 y ss C.C.); así, es de la esencia de la solidaridad, como excepción a la regla general de las obligaciones divisibles, el que el deudor solidario responda por la totalidad de la obligación, hecho que no le impide repetir contra los demás deudores sus partes o cuotas en la deudas. Sus fuentes son el acto jurídico y la ley, conforme lo expresa el inciso 2º del artículo 1568 del Código Civil, que reza *"en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse a cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda y entonces la obligación es solidaria o in solidum"*; de lo cual se infiere que, a falta de ley que establezca la solidaridad, ya sea activa o pasiva, para que ésta exista es indispensable una disposición expresa del testamento o el acuerdo de voluntades, pues la solidaridad no se presume (inc. 3º art. 1568).

En materia laboral, se contempla expresamente, en el art. 34 del CST, así:

---

<sup>1</sup> *"La jurisprudencia, como también lo señala la opositora, adocina con frecuencia recordando el deber del recurrente de realizar una demostración clara, completa y precisa a fin de soportar la condena del fallador en torno al trabajo suplementario:*

*Se impone recordar, como de vetusta lo ha enseñado esta Corporación, que para que el juez produzca condena por horas extras, dominicales o festivos las comprobaciones sobre el trabajo más allá de la jornada ordinaria han de analizarse de tal manera que en el ánimo del juzgador no dejen duda alguna acerca de su ocurrencia, es decir, que el haz probatorio sobre el que recae tiene que ser de una definitiva claridad y precisión que no le es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones acomodaticias para determinar el número probable de las que estimen trabajadas. CSJ SL quince de julio de 2008; rad, 31637".*

*"Contratistas Independientes. 1. Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. **Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores,** solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores..."*

En el caso que nos ocupa se advierte que si bien Ecopetrol S.A. tiene dentro de su objeto social el transporte de hidrocarburos al igual que lo tiene la empresa Transportadora del Meta S.A.S. Transmeta S.A.S. hoy Opera Transporte y Logística Integral S.A.S. en Reorganización, como se advirtió al estudiar la viabilidad de la nivelación salarial; no se demostró que los servicios prestados por el actor durante la vigencia del contrato suscrito con Transmeta S.A.S. tuvieron como único beneficiario a Ecopetrol S.A. por lo tanto mal puede predicarse una responsabilidad solidaria de esta empresa en todas las condenas proferidas, así las cosas, como no se probó de forma clara en que periodos el actor prestó servicios exclusivos a favor de Ecopetrol es la razón por la cual no se puede proferir condena en su contra, pues no se cumplen todos de los presupuestos del artículo 34 Ibidem, lo cual conllevará a la revocatoria de la sentencia apelada en cuanto a este aspecto para en su lugar absolver a la demandada Ecopetrol de todas las pretensiones elevadas en la demanda y por ende de las proferidas en contra de la aseguradora que llamo en garantía, ante lo cual se hace innecesario el estudio de las inconformidades alegadas por esta última en el recurso de apelación.

Bajo los anteriores razonamientos, habrá de **modificarse** la sentencia apelada.

### **COSTAS**

Las de primera instancia se confirman. Sin costas en el recurso alzada ante su no causación.

### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., Sala Laboral, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO. - REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Bogotá el día 25 de febrero de 2022 en cuanto

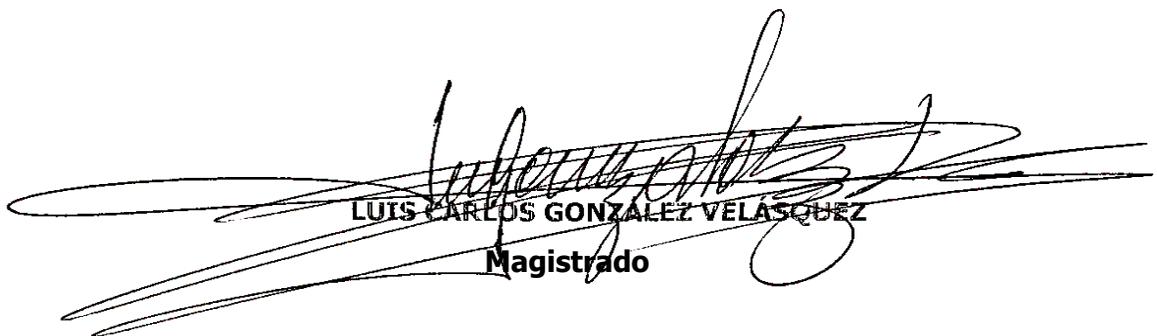
condenó a pagar y/o responder a Ecopetrol S.A. de forma solidaria por todas las condenas impuestas, para en su lugar **ABSOLVER** a la **EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS ECOPETROL S.A.** de todas y cada una de las pretensiones elevadas en su contra por la parte actora, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

**SEGUNDO. - REVOCAR** el ordinal cuarto (4º) de la sentencia proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Bogotá el día 25 de febrero de 2022, para en su lugar **ABSOLVER** a la llamada en garantía **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.** de todas las pretensiones elevadas en su contra, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

**TERCERO. - CONFIRMAR** en lo demás la sentencia apelada.

**CUARTO. - COSTAS:** Las de primera instancia se confirman. Sin costas en el recurso alzada ante su no causación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LUIS CARLOS GONZALEZ VELASQUEZ**  
**Magistrado**



**JOSÉ WILLIAM GONZALEZ ZULUAGA**  
**Magistrado**



**DIEGO FERNANDO GUERRERO OSEJO**  
**Magistrado**