



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE
JUDICIAL VALLEDUPAR
SALA CIVIL FAMILIA LABORAL**

REF: Ordinario Laboral

DEMANDANTE: Jesús Mantilla Salazar y otros.

DEMANDADO: Grandes Superficies de Colombia SA. (Hoy Cencosud Colombia SA).

RAD: 20001.31.05.001.2015.00745.01

MAGISTRADO PONENTE:

DR. ALVARO LOPEZ VALERA.

APELACIÓN DE SENTENCIA.

Valledupar, noviembre cinco (05) de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA:

Una vez vencido el traslado para alegar de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, procede la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, a resolver de manera escritural el recursos de apelación propuesto en término y sustentado en debida forma por el demandante, contra la sentencia emitida el 20 de febrero del 2018, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar, en el proceso Ordinario Laboral que Jesús Mantilla Salazar, en nombre propio y en representación de sus menores hijos YCMR, YCMR y ADJMO, y además de su cónyuge Alba Cecilia Rueda Salcedo, adelantan en contra de la empresa Grandes Superficies de Colombia SA, hoy Cencosud Colombia SA.

1.- ANTECEDENTES

1.1. LA PRETENSIÓN

Jesús Mantilla Salazar, en nombre propio y en representación de sus menores hijos YCMR, YCMR y ADJMO y además de su cónyuge Alba Cecilia Rueda Salcedo, demanda a la Empresa Grandes Superficies de Colombia sa, hoy Cencosud Colombia sa, para que por los trámites propios del proceso ordinario laboral se declare que entre él y la demandada existe un contrato de trabajo, y que el 29 de agosto de 2011, cuando el trabajador desempeñaba la labor que le fuera asignada por su empleadora, sufrió un accidente de trabajo, que le trajo como consecuencia que le fuera amputada su mano izquierda, por tanto pide a la vez que se condene a la demandada, a reconocerles y pagarles a la demandada a pagarle a los demandantes, la indemnización plena y ordinaria de perjuicios (lucro cesante consolidado, lucro cesante futuro, perjuicios morales y perjuicios fisiológicos y de vida en relación), y además las costas del proceso, incluidas las agencias en derecho.

1.2.- HECHOS

En síntesis, relatan los hechos de la demanda que Jesús Mantilla Salazar y Grandes Superficies de Colombia sa, celebraron un contrato de trabajo a término indefinido, que inició el 01 de agosto del 2008, y se mantiene vigente.

Que Grandes Superficies de Colombia sa, fue absorbida por la sociedad Cencosud Colombia sa, en el año 2013.

Que la labor para la que fue contratado Jesús Mantilla Salazar, fue la de Auxiliar de Carnes, en el

establecimiento de comercio JUMBO antes CARREFOUR, en la ciudad de Valledupar.

Que el actor devenga como salario la suma mensual de \$819.900 y ejerce en la actualidad el cargo de apoyo Logístico en publicidad y decoración.

Así mismo que el 29 de agosto del 2011, el trabajador, hoy demandante, sufrió un accidente de trabajo, cuando se encontraba dando una capacitación o inducción a personal nuevo, que consistió en cortarse la mano izquierda con un cuchillo cuando aseaba una mesa, en la cava de pollo.

También que el cuchillo con el que el trabajador se accidentó no estaba adjudicado al mismo, y tampoco debía estar en la cava donde se guardaba el pollo.

El cuchillo con el que se accidentó el actor, fue dejado por el trabajador Yobani Cobaza.

Luego de varios tratamientos médicos y quirúrgicos, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, le otorgó a Jesús Mantilla Salazar, una Pérdida de Capacidad Laboral del 31.20% de origen accidente de trabajo.

La sociedad demandada no capacitó a trabajador aquí demandante en el uso y manejo de cuchillos, y además los cuchillos con los que desarrollaba su labor, no cuentan con porta cuchillo de ninguna clase.

Los cuchillos no tenían un lugar específico donde dejarlos cuando no se usaban.

La sociedad demandada no le hizo entrega al trabajador de guantes adecuados para el corte de carne.

La sociedad demandada fue negligente en la inspección y vigilancia respecto del uso de los cuchillos.

El trabajador Yobany Cobaz, quien fue el que dejó el cuchillo en la cava de pollo, sin ninguna protección, y con el que se accidentó Jesús Mantilla Salazar, fue despedido por la empresa.

Producto de las secuelas dejadas por el accidente laboral, el trabajador demandante sufre de depresión e intentó ahorcarse en tres oportunidades, por lo que estuvo en tratamiento psiquiátrico con la médica Psiquiatra Dra Juanita Gómez Urreche, quien le diagnosticó un cuadro clínico de depresión, insomnio y ansiedad.

Asimismo, debido al accidente laboral, el trabajador perdió la fuerza en su mano izquierda, y debido al intenso dolor dejó de conducir la moto de su propiedad boxer 89.27 CC AUTEKO BAJAC modelo 2008, y sus vecinos y círculo social le apodan “el mocho”, “mano de ñeque”, “mano torcida” etc.

Jesús Mantilla Salazar, es cónyuge de Alaba Cecilia Rueda Salcedo, con quien convive bajo el mismo techo desde hace más de 13 años.

Además, que el trabajador demandante es padre de 3 menores de edad, quienes se han visto afectados moralmente por la condición de salud de su padre.

1.3.- LA ACTUACIÓN

La demanda fue admitida mediante auto del 20 de enero del 2016, y una vez notificada y estando dentro del término legal establecido para ello, la demandada, la contestó aceptando que entre ella y el demandante existe un contrato de trabajo a término indefinido, desde el 01 de agosto del 2008, y que es cierto que el trabajador hoy demandante sufrió un accidente de trabajo, el 29 de agosto del 2011 y exponiendo que dicho accidente no ocurrió por culpa del empleador, sino por culpa propia del mismo trabajador.

En su defensa la demandada propuso las excepciones de mérito que denominó “inexistencia de la obligación”, “cobro de lo no debido”, y “pago”.

Por medio de auto del 19 de mayo del 2016, fue admitido el llamamiento en garantía que la demandada, hizo a Seguros de Riesgos Laborales Suramericana SA:

Suramericana sa ARL, al contestar ese llamamiento en garantía manifestó que en el presente asunto el actor pretende se declare la culpa patronal de la demandada en la ocurrencia del accidente de trabajo del demandante, y como consecuencia de ello el pago de perjuicios provenientes de una eventual responsabilidad patronal, no obstante, dichos rubros no se encuentran amparados bajo el contrato de administración de riesgos profesionales.

En su defensa propuso las excepciones de mérito que denominó “ausencia de los elementos que estructuran responsabilidad en cabeza de los demandados”, “ausencia de

prueba del presunto daño y su cuantía”, “improcedencia legal y jurídica para solicitar que suramericana responda por el evento reclamado en la demanda”, “falta de legitimación en la causa para vincular a suramericana sa, como llamada en garantía”, “cobro de lo no debido” y “buena fe”.

1.4.- FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA

Después de valorar el material probatorio aportado al proceso, la juez de primera instancia decidió no conceder a la parte demandante, la condena que deprecia por concepto de indemnización plena y ordinaria de perjuicios, en el entendido de no estar comprobados los requisitos exigidos por el artículo 216 del CST, para concluir que el accidente laboral sufrido por Jesús Mantilla Salazar, hubiera sido por culpa de la empleadora, y máxime cuando además no se demostró que la demandada no hubiere actuado con diligencia y cuidado, puesto probó que cuenta con un sistema de salud y seguridad en el trabajo y le entregaba al trabajador su dotación para que ejerza su labor.

Además, adujo la a quo, que el trabajador fue descuidado, a pesar de ser una persona experta en el tema de cortes de carnes, como quedó demostrado con los testimonios recaudados, puesto manifestaron que tenía más de 20 años de experiencia y que además el accidente laboral sufrido por el actor fue un hecho fortuito.

Inconforme con la sentencia de primera instancia, la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la misma, el que fue concedido en el efecto suspensivo.

1.5. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante solicitó a través de su recurso de apelación, la revocatoria en su integridad de la sentencia de primera instancia, exponiendo como razón fundamental para ello, ser la misma errada puesto que se desconoció que el accidente laboral sufrido por el actor lo fue ejerciendo una labor de aseo y no como carnicero, por lo que resulta irrelevante la experiencia que este tuviera en el tema de corte de carne.

Manifestó igualmente la apoderada judicial que la juez de primer grado no valoró las pruebas allegadas ni las normas que rigen la materia, puesto que el accidente laboral ocurrió mientras al actor lavaba una mesa y el mismo no fue un caso fortuito debido a que Jesús Mantilla Salazar se cortó con un cuchillo que se había extraviado hacía más de 5 meses, y la empresa demandada no tiene un control sobre dichos objetos cortantes.

Por todo lo anterior, solicitó que se acceda a las pretensiones de la demanda.

II.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Los consabidos presupuestos procesales, demanda en forma, capacidad de parte, capacidad procesal y competencia se hallan cumplidos en el presente caso, motivo por el cual el proceso se ha desarrollado normalmente, y por ende, se

impone una decisión de fondo. Desde el punto de vista de la actuación tampoco observa la Sala causal de nulidad que pueda invalidar el proceso, de modo que ello aunado a lo anterior, obliga a adoptar una decisión de esa naturaleza.

Con la expedición de la Ley 712 de 2001, varió sustancialmente, el tema de competencia del ad quem en lo referente al recurso de apelación, que sea propuesto en contra de las sentencias de primer grado, toda vez que de acuerdo con su artículo 35, por medio del cual fue adicionado el artículo 66A del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad social, es a las partes a quienes corresponde delimitar expresamente las materias a que se contrae expresamente ese recurso.

De los antecedentes planteados, se deduce que el primer problema jurídico sometido a consideración de ésta sala se centrará en verificar si acertó la juez de primera instancia al absolver a la empresa demandada de la condena al reconocimiento y pago de la indemnización plena y ordinaria perjuicios pretendida por los demandantes, o si por el contrario dichas condenas deben ser impuestas, por haberse acreditado que el empleador omitió brindarle a su trabajador Jesús Mantilla Salazar, las condiciones necesarias para evitar la ocurrencia de un accidente laboral, tal y como lo exponen los recurrentes.

La respuesta que se le dará a ese planteamiento será la de declarar errada la decisión de primera instancia, toda vez que con base en las pruebas que obran en el plenario, dable resulta concluir que la demandada Cencosud Colombia sa, incumplió en su obligación de cuidado al no brindarle a su trabajador Jesús Mantilla Salazar, un ambiente laboral seguro, y

eso ocasionó el accidente laboral que el mismo tuvo el 29 de agosto del 2011.

Es preciso advertir que la fuente normativa de la responsabilidad patronal en la ocurrencia de un accidente de trabajo, la constituye el artículo 2341 del Código Civil, y en desarrollo de esta norma en el área laboral se encuentra el Artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual dispone:

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

De acuerdo con la anterior disposición, son cuatro los elementos básicos que se deben acreditar para que proceda el reconocimiento de la indemnización total y ordinaria por perjuicios, a saber:

1- Un hecho imputable al empleador, esto es, la ocurrencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional que produzca al trabajador una lesión orgánica, perturbación funcional o estado patológico permanente o pasajero, derivados del hecho del trabajo.

2- Culpa patronal en la ocurrencia del accidente o enfermedad en el trabajo.

3.- El daño o perjuicio derivado por la víctima, es decir, la incapacidad temporal, la incapacidad permanente (en cualquiera de sus grados) o la pérdida definitiva de la vida derivados del accidente o enfermedad, y todas sus consecuencias de orden material y moral.

4.- El nexo causal entre el daño y la culpa, es decir, que el daño o perjuicio deben ser efecto o resultado de la culpa patronal en el hecho que ocurre por causa o con ocasión del trabajo.

Así entonces, cabe afirmar que esa indemnización plena de perjuicios es de naturaleza subjetiva, en la medida que no basta probar el daño a la integridad o la salud del trabajador con ocasión o como consecuencia del accidente laboral, que hubiere sufrido el mismo, sino que además es necesario demostrar el incumplimiento del empleador a los deberes de protección y seguridad, dispuestos en el artículo 56 del Código Sustantivo del Trabajo, que le imponen comportarse en la ejecución del contrato de trabajo de conformidad con los intereses legítimos de ese trabajador, y eso implica tomar las medidas adecuadas, atendiendo las condiciones generales y especiales del trabajo, tendientes a evitar que el mismo sufra menoscabo en su salud o integridad a causa de los riesgos del trabajo. Cuando ello no ocurre así, esto es, cuando se incumplen culposamente estos deberes que surgen del contrato de trabajo, emerge entonces, la responsabilidad del empleador de indemnizar ordinaria y totalmente al trabajador por los daños causados.¹

Entonces, en estos eventos en que el trabajador pretende el reconocimiento y pago de la indemnización ordinaria de perjuicios, causada con ocasión al accidente de trabajo, que tuvo el 29 de agosto del 2011, hecho ese confesado por la demandada, para la prosperidad de sus pretensiones e condena, es carga procesal suya demostrar las circunstancias de hecho que

¹ Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 13 de junio de 2005, Rad. 22656

permitan concluir que hubo culpa del empleador en la ocurrencia de ese accidente de trabajo.

Pero, por excepción, con arreglo a lo previsto en los artículos 167 del CGP y 1604 del Código Civil, cuando se denuncia el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección, se invierte la carga de la prueba, y es el empleador quien asume la obligación de demostrar que actuó con diligencia y precaución, a la hora de resguardar la salud y la integridad de sus trabajadores.²

Pero hay que tener en cuenta, que acorde con la jurisprudencia de la Corte Suprema de justicia, vertida entre otras en la sentencia SL13653 del 7 de octubre de 2015, la sola afirmación del actor respecto del incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección por parte de su empleador, no lo desligan de cualquier carga probatoria, puesto que debe demostrar las circunstancias concretas en las que ocurrió el infortunio y que la causa del mismo fue precisamente la falta de previsión por parte del empleador, para evitar cualquier accidente, y además en qué consistió el incumplimiento del empleador de las respectivas obligaciones derivadas del propio contrato de trabajo y de la labor prestada por el trabajador, el cual, a su vez, ha de tener nexo de causalidad con las circunstancias que rodearon el accidente de trabajo generador de los perjuicios, y las que igualmente deben ser precisadas en la demanda.

² Decisiones como las CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23656, CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23489, CSJ SL, 10 mayo. 2006, rad. 26126, SL13653 de 2015, entre muchas otras

En palabras de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias como la SL13653-2015, SL4019-2019, reiteradas en la SL2491-2020, se adoctrinó:

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

En torno a lo anterior, en la sentencia CSJ SL17216-2014 la Corte insistió en que «...corresponde a quien pretende el pago de la indemnización demostrar la inobservancia injustificada de los deberes por parte del patrono, que como se anotó también derivan del pacto contractual, y la plena incidencia que tuvo en la ocurrencia del siniestro, pues no siempre que exista un resultado dañoso aquella opera, en tanto corresponde atenderse la naturaleza de la tarea, el riesgo en su realización, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el siniestro y, fundamentalmente, la diligencia de quien lo creó.»

En igual dirección, en la sentencia CSJ SL4350-2015, la Sala precisó: La censura se duele de que, según su decir, el ad quem no aplicó el artículo 1604 del CC que establece que la prueba de la diligencia o cuidado incumbe a quien ha debido emplearla, esto es a la empresa; reproche jurídico que no se aviene a la situación del sublite, puesto que, para beneficiarse el trabajador de los efectos de esta norma del Código Civil, primero él debe probar el incumplimiento de parte del empleador de su deber de protección y seguridad del trabajador, en cuyo evento le traslada a aquel la carga de probar que sí actuó con diligencia y cuidado para exonerarse de la responsabilidad por la culpa leve que aplica en asuntos laborales como el presente. (...) la jurisprudencia tiene asentado, de vieja data, que al exigir el artículo 216 del CST la culpa suficientemente comprobada, le corresponde al trabajador demostrar el incumplimiento de una de las obligaciones de protección y de seguridad asignadas al empleador, lo cual, según el ad quem, no ocurrió y, para ello, se ha de precisar esta vez que no basta la sola afirmación genérica de la falta de vigilancia y control del programa de salud ocupacional en la demanda, sino que es menester delimitar, allí mismo, en qué consistió el incumplimiento del empleador de las respectivas obligaciones derivadas del propio contrato de trabajo y de la labor prestada por el trabajador, el cual, a su

vez, ha de tener nexo de causalidad con las circunstancias que rodearon el accidente de trabajo generador de los perjuicios, las que igualmente deben ser precisadas en la demanda”.

El accidente laboral sufrido por Jesús Mantilla Salazar, el 29 de agosto de 2011, está suficientemente probado con el Dictamen N°77175155 del 09 de julio del 2014, emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, el cual obra entre folios 38 a 43, toda vez que en el mismo se dictaminó con ocasión de la lesión padecida por el mismo, la pérdida de su capacidad laboral en un porcentaje del 31.20%, y que su origen es laboral.

Ese accidente y el daño sufrido por el trabajador Jesús Mantilla Salazar, según lo que expuso en sus hechos de la demanda, tuvieron su causa en la omisión de su empleador en su obligación de inspeccionar y vigilar el lugar de trabajo, al no asignar un lugar específico para dejar los cuchillos que son utilizados en el corte de carne, cuando no se usaban, ya que fue en razón a ello que se dieron esos dos eventos.

Aunado a lo anterior, el trabajador le enrostra a Cencosud Colombia sa, que no lo capacitó en el uso y manejo de los cuchillos que son utilizados en el corte de carnes, ni le hizo entrega de los guantes adecuados para el desarrollo de esa labor.

Para probar sus afirmaciones, el demandante trajo al proceso el testimonio de Leonardo Fabio Guerrero, quien manifestó que ellos habían sido compañeros de trabajo, y que muchas veces compartieron turnos, y además que presenció el accidente laboral sufrido por Jesús Mantilla Salazar, el 29 de agosto del 2011, el que describió así: “él estaba haciendo una inducción o capacitación al personal nuevo y cuando estaba lavando una mesa dentro de la cava de pollos, se cortó con un

cuchillo que el trabajador Yovanny Cabeza, había escondido detrás de esa mesa, hacía más de 5 meses”.

Por último manifestó ese testigo que la cava de pollos es un cuarto frio en donde se almacena el pollo que comercializa la empresa demandada y que Cencosud Colombia sa, nunca hacia control sobre el uso y guarda de los cuchillos que son utilizados en el corte de carnes, por lo que pese a haber un lugar específico para ubicarlos, cada carnicero marcaba y escondía su cuchillo para que los compañeros no lo cogieran y desgastaran el filo; y fue así que el trabajador Yovanny Cabeza, guardó su cuchillo de tras de la mesa ubicada en la cava de pollos, y que ahí permaneció esa herramienta, por aproximadamente 5 meses, toda vez que ese trabajador fue ascendido y no volvió más a ese punto de trabajo. Cuchillo ese con el que Jesús Mantilla Salazar sufrió el accidente de trabajo.

Esa declaración concuerda con la rendida por el testigo Leiner José Barbosa Flores, también compañero de trabajo de Jesús Mantilla Salazar para la fecha de la ocurrencia del accidente laboral, el 29 de agosto del 2011, y quien manifestó que en efecto la empleadora nunca hacia vigilancia y control para verificar que los cuchillos estuvieran completos al finalizar cada turno o que los mismos quedaran en el porta cuchillo cuando no se estuvieran usando, y que era una práctica normal entre los carniceros, marcar los cuchillos y esconderlos para que los compañeros no los usaran.

Al contestar la demanda Cencosud Colombia sa, allegó, y obra entre folios 249 a 398, copia del programa de salud ocupacional empresarial vigente para la época de la ocurrencia del accidente laboral sufrido por Jesús Mantilla Salazar, en donde se

dispuso como “DEBERES DEL TRABAJADOR”: “Por ningún motivo deje abandonadas las herramientas en lugares inadecuados: pasillos, plataformas, sitios elevados etc”, y como deberes del empleador: “establecer, divulgar y hacer cumplir las normas de salud ocupacional”.

Asimismo, en el acápite de “IDENTIFICACION DE RIESGO POR AREAS”, se identificó como “PELIGROS” en el personal de “PERECEDEROS”, el manejo de herramientas manuales, como “cuchillos”, debido a que pueden producir “heridas” y “laceraciones”.

En el acápite de “NORMAS DE SEGURIDAD INDUSTRIAL”, de dicho manual, se estableció como norma de seguridad general que “para manipular cuchillos debe usarse guante metálico y **una vez termine la labor es necesario ubicarlo en lugar seguro**” (fl 275).

Como “NORMAS DE SEGURIDAD GENERAL PARA PERECEDEROS”, ese manual estableció: “No deje cuchillos ni Chairas debajo de las piezas de carne, **guarde estos implementos en su respectivo lugar después de que lo utilice**” (fl 270). Disposición esa consignada también en el acápite de “NORMAS DE SEGURIDAD PARA LABORATORIO DE CARNES” (fl 277).

En igual sentido en el Manual de Higiene y Seguridad Industrial, como “GENERALIDADES PARA EL USO DE HERRAMIENTAS MANUALES EN TIENDAS”, se estableció que “Almacene y cargue las herramientas con seguridad”, “No deje cuchillos debajo de las piezas de carne, guarde estos implementos

en su respectivo lugar después de que los utilice”, “coloque cada herramienta en su sitio”.

Como “NORMAS DE SEGURIDAD PARA EL USO DE CUCHILLO EN PERECEDEROS”, refiriéndose específicamente para la herramienta “CUCHILLO”, se estableció que “Lave el cuchillo y colóquelo en el esterilizador de cuchillos”.

Finalmente, en ese manual se dispuso todo lo referente a las “INSPECCIONES DE SEGURIDAD”, así:

“- Inspección Planeada de Seguridad

Formal: inspección de seguridad planeada que se realiza con periodicidad definida y fechas de programación para ser ejecutadas, utilizando listas de chequeo para no omitir aspectos importantes del área o parte crítica a inspeccionar, se realiza dentro de un rango aleatorio para que se mantenga el personal alerta de cualquier situación. Los encargados de su realización son el Gerente de Seguridad, COPASO, y encargado de salud ocupacional de cada tienda, cuando amerite se hará con personal de Mantenimiento o Brigadistas.

Inspección Planeada de Seguridad

Informal: Inspección de seguridad planeada que se realiza rutinariamente, hace parte de las responsabilidades laborales que se tienen, así se reporta inmediatamente y se lleva registro de situaciones identificadas como peligrosas, para tomar acciones correctivas. Los encargados de su realización son el director, Gerente de Área, Jefe de Sección, Jefe de Recursos Humanos, CIPASO, Brigada de emergencia, personal directo o indirecto – contratistas y encargado de salud ocupacional de cada tienda”.

Por tanto, después de valorar objetivamente las pruebas documentales y testimoniales antes referidas, y el resultado de ese análisis confrontarlo con el marco normativo dicho y la jurisprudencia transcrita, se llega a la conclusión que en efecto si bien en sus reglamentos la empresa empleadora previó normas

sobre el manejo y comportamiento de sus trabajadores con respecto a la tenencia de los cuchillos destinados al corte de carne, omitió velar por el cumplimiento de esas normas por parte de los trabajadores, con incidencia e importancia suma en la ocurrencia del accidente de trabajo, sufrido por Jesús Mantilla Salazar, eso debido a que, tal y como se dispuso, en el Manual de Higiene y Seguridad Industrial, era un deber de la emperadora aquí demandada, “Hacer cumplir las normas de salud ocupacional”³, para de esa manera garantizarle razonablemente la seguridad y salud de los trabajadores, no obstante de los testimonios recaudados, ese deber no lo cumplió Cencosud Colombia sa, dado que tal y como lo dijeron los testigos antes referenciados, esa compañía no procuró hacer vigilancia y control respecto de una herramienta de trabajo, catalogada por el mismo manual como “PELIGROSA”⁴, debido a que su mal uso puede ocasionar heridas y laceraciones a los trabajadores. Es por ello, que como medida de seguridad, general y especial para el área de pencederos – cárnicos -, se estableció que luego de terminar la labor cada empleado debía ubicar el cuchillo en un lugar seguro y/o en el esterilizador de cuchillos, sin embargo ese lo incumplió el trabajador Yobany Cobaza, puesto está demostrado testimonialmente que escondió su cuchillo del resto de sus compañeros en un lugar inseguro, para que luego de 5 meses, ocasionara el accidente laboral del que fue objeto Jesús Mantilla Salazar.

Si bien esa conducta de ocultamiento de esa cuchilla utilizada para el manejo de carnes, no es imputable a la empleadora, el accidente sufrido por el demandante, por ese hecho, pudo ser evitado por la compañía demandada, si hubiera

³ Folio 256.

⁴ Folio 257.

cumplido con su deber de inspección y de control al cumplimiento de las obligaciones a cargo de los trabajadores, de hacer cumplir las normas de salud ocupacional, tal y como lo establece, el Manual de Higiene y Seguridad Industrial adoptado por ellos

Para la sala entonces queda claro que, que en efecto la conducta omisiva y negligente de la demandada fue determinante para la ocurrencia del accidente laboral sufrido por Jesús Mantilla Salazar, toda vez que de haber dispuesto una zona de trabajo adecuada y segura podía evitar y/o minimizar los riesgos laborales en la ejecución de esa actividad, y por el contrario lo que se evidencia es la ausencia de diligencia y cuidado de su parte, en la prevención de accidentes de trabajo, aspectos que dejan entrever su negligencia en el acatamiento de los deberes de velar por la seguridad y protección de sus trabajadores, tal como se lo ordena el artículo 56 del CST.

Entonces contrario a lo concluido por la juez de primer grado, en la sentencia acusada, en el sentido que el accidente laboral sufrido por el trabajador, el 29 de agosto del 2011, fue resultado de su falta de cuidado y pericia, eso que escapaba a la órbita del empleador, y no por culpa comprobada de la empleadora en la ocurrencia del accidente de trabajo, lo cierto es que la experiencia del trabajador en el ejercicio de la actividad de cortador de carnes, por él desempeñada por más de 20 años, no lo dotaba de la capacidad extrasensorial de prever que su compañero de trabajo, había guardado hacia 05 meses, un cuchillo en la parte posterior de una mesa y no en el lugar establecido para ello, máxime cuando quien debía vigilar y controlar el correcto uso y guarda de los cuchillos no es otro que el empleador, quien como se dijo omitió también su obligación de hacer cumplir las normas de salud ocupacional, eso que pone en evidencia su culpa.

También resulta errada la apreciación de la quo, cuando manifiesta que el accidente fue producto de un hecho fortuito, toda vez que, para la Sala el accidente laboral pudo ser evitado por el empleador, de haber puesto en marcha el Manual de Higiene y Seguridad Industrial antes descrito, eso por lo que el hecho del accidente laboral sufrido por Jesús Mantilla Salazar, el 29 de agosto del 2011, no fue imprevisto, inevitable o irresistible o completamente ajeno a la voluntad de Cencosud Colombia sa, si se tiene en cuenta que desde la fecha en que el trabajador Yobani Cobaza, dejó el cuchillo escondido en la zona en donde aconteció el accidente laboral, hasta la de su ocurrencia, transcurrieron aproximadamente 5 meses, sin que la empleadora se percatara del faltante en su inventario de dicha herramienta de trabajo, que por demás es PELIGROSA⁵.

En esa medida, no resulta acertada la conclusión a la que llegó la juez de primer grado, puesto que en nada disminuye el riesgo a que fue sometido el trabajador Jesús Mantilla Salazar, cuando fue enviado a laborar en un área de trabajo insegura, dadas las circunstancias en que se vio compelido a hacerlo, el hecho que a la fecha del accidente tuviera 20 años de experiencia en el área de corte de carnes y que la empresa cuente con un manual de higiene y seguridad industrial, si la empresa no lo acató y procuró por su cumplimiento por parte de los demás trabajadores.

No está por demás recordar que aun en el evento de omisión de autocuidado por parte del trabajador accidentado, esa situaciones no liberan de responsabilidad a Cencosud

⁵ FL 257.

Colombia sa, cuando al mismo tiempo se comprueba su incumplimiento a las medidas de seguridad, al someterlo a que hiciera su labor en un sitio no apropiado al no aplicar las normas de seguridad industrial por ella dispuestas, como quedó plenamente probado, eso como quiera que la responsabilidad de la empresa en el accidente laboral no admite compensación de culpas.

Sobre este aspecto, se pronunció recientemente la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL1900-2021, donde se reiteró la SL4277-2020 y la SL2335-2020, sosteniendo que: **“La concurrencia de culpas de empresa y trabajador no exime de responsabilidad a la empresa. Solo la exime la culpa exclusiva de la víctima”.**

Por tanto, todo lo dicho conduce a concluir de manera inequívoca, que comprobado está que la demandada Cencosud Colombia sa, en realidad omitió tomar las acciones de seguridad y protección pertinentes a fin de evitar que el trabajador sufriera un accidente de trabajo, y qué muy por el contrario, permitió imprudentemente que el mismo la llevara a cabo en un lugar de trabajo inseguro, y que fueron esas circunstancias las que conllevaron al accidente laboral que le ocasionó una pérdida de capacidad laboral del 31.20%. Entonces como es dicha evidente falta de diligencia y cuidado, la generadora de culpa patronal en la ocurrencia de su accidente, y no la conducta del trabajador, eso hace procedente la condena a la demandada a pagarle a los demandantes, la indemnización ordinaria y plena que están reclamando, razón por la cual se revocará en este punto la sentencia acusada, para proceder a ello así:

- **Lucro cesante consolidado y futuro:**

No se impondrán condenas por este concepto, debido a que no se evidencia la acusación de lucro cesante consolidado y futuro, en la medida en que, pese a la pérdida de capacidad laboral generada por el accidente laboral sufrido por Jesús Mantilla Salazar, no hubo disminución o mengua en sus ingresos que permita evidenciar la generación de perjuicios de esta naturaleza, ello en razón, a que su contrato laboral con la aquí enjuiciada continuó vigente, y por ende, el trabajador siguió percibiendo su asignación mensual y los demás derechos prestacionales.

Sobre ese tema, se pronunció recientemente la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia CSJ SL1361-2019, en donde sostuvo:

*“Respecto del **lucro cesante**, debe señalarse que no hay lugar a imponer condena por este concepto, al no encontrarse acreditada su causación, ello teniendo en cuenta que estos corresponden a lo que la trabajadora dejó de recibir en razón de la ocurrencia del daño en virtud de la terminación del contrato de trabajo, lo que en este caso no ocurrió, por cuanto, como se sostiene en el informativo y no fue objeto de controversia, la actora continuó laborando al servicio de la pasiva, y fue reubicada en otro puesto en el área administrativa”.*

Decisión esa reiterada recientemente en la sentencia SL1530-2021, en la que se dijo:

“Por ello se hace necesario reiterar que, en el campo del Derecho Laboral, el lucro cesante se configura cuando se deja de percibir un ingreso económico o se recibe en menor proporción a causa de la pérdida de capacidad laboral o fallecimiento, en cuyo caso el empleador está en la obligación de resarcir tal daño, bajo dos condiciones: una, que se pruebe su culpa en el origen del siniestro y, dos, que se demuestre que el trabajador afectado sufrió una merma en sus ingresos (CSJ SL887-2013).

*En este caso, se probó suficientemente la culpa del empleador en la enfermedad que padeció Mendieta Rivas al punto que el ad quem a título indemnizatorio condenó a la empresa al pago de sumas de dinero por concepto de daño emergente, perjuicios morales y perjuicios por daño a la vida en relación; **sin embargo, no profirió condena por concepto de lucro cesante, en cuanto las promotoras de litigio no acreditaron ni frente al causante ni a su familia, cuál fue la mengua en sus ingresos económicos desde de la estructuración de la enfermedad -14 de junio de 2006- ni desde su fallecimiento acaecido el 13 de diciembre de 2008**".*

- Los perjuicios morales y el daño en la vida de relación.

Al respecto se precisa qué esta clase de perjuicios originados con ocasión de un accidente de trabajo, es posible reconocérselos tanto a la víctima como a las personas más cercanas a la misma, que sufren igualmente con los padecimientos que aquejan a esa víctima, siempre y cuando, acrediten "haber padecido una lesión o un menoscabo en sus condiciones materiales o morales con ocasión de la muerte, la discapacidad o invalidez generadas por el infortunio laboral derivado de una culpa patronal, habida cuenta que lo cierto es que el accidente de trabajo puede tener consecuencias indirectas frente a terceros que resultan afectados en su situación concreta". (CSJ SL7576-2016).

De otra parte, también ha dicho la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, específicamente en su sentencia CSJ SL4794-2018, que dichos perjuicios deben clasificarse en objetivados y subjetivados, y que su tasación debe hacerse al arbitrio judicis, así:

"[...] la jurisprudencia de esta Sala, de manera reiterada ha sostenido que el daño moral debe ser analizado desde dos perspectivas, los objetivados y subjetivados, respecto de los que en la sentencia CSJ SL, 6 jul. 2011, rad. 39867, reiterada en la CSJ SL1525-2017,

se dijo «Los primeros, son aquellos daños resultantes de las repercusiones económicas de las angustias o trastornos síquicos que se sufren a consecuencia de un hecho dañoso; y, los segundos, los que exclusivamente lesionan aspectos sentimentales, afectivos, y emocionales que originan angustias, dolores internos, síquicos, que lógicamente no son fáciles de describir o de definir».

Para su liquidación, es menester aplicar las reglas de la experiencia, puesto su tasación se hace al “arbitrium judicis”, lo que significa que el juzgador está en capacidad de tasar libremente el monto de dicha indemnización, tal y como se dijo en la sentencia CSJ SL10194-2017, reiterada en la SL17547-2017, sin que ello signifique que se haga de manera caprichosa, sino fincada en circunstancias particulares que rodeen el asunto particular.

Esta línea de pensamiento, sobre la tasación de los perjuicios morales al arbitrium judicis, ha sido reiterada por la Sala de Casación Laboral, en las sentencias CSJ SL, 2 oct. 2007, rad. 29644; CSJ SL, 15 oct. 2008, rad. 32.720 CSJ SL, 16 oct. 2013, rad. 42433, entre muchas otras.

Ahora, es al juez que conoce del proceso que compete estimar los perjuicios morales, de acuerdo al arbitrio juris, eso teniendo en cuenta el impacto psicológico negativo que dejó el suceso al trabajador y a su núcleo familiar, y como tal hecho es de imposible prueba, según la jurisprudencia hay que presumir el padecimiento con respecto del actor y los parientes cercanos (padres, hijos y hermanos), conforme se dice específicamente en la sentencia CSJ SL13074-2014, que fue reiterada por la CSJ SL4913-2018.

En el presente caso, está demostrado que Jesús Mantilla Salazar, producto del accidente laboral, estructurado el

29 de agosto del 2011, quedó con una pérdida de capacidad laboral del 31.20%, y también con las historias clínicas de folios 48 a 86, las constantes citas médicas que el mismo requirió con posterioridad al accidente laboral, los diferentes diagnósticos, exámenes ordenados y medicamentos que le formularon a fin de mitigar el daño causado por la lesión padecida con ocasión de dicho accidente.

Asimismo, la Historia clínica de folios 80 a 86, evidencia que Jesús Mantilla Salazar, fue diagnosticado con Depresión, Ansiedad e insomnio, producto de la lesión padecida con ocasión del accidente laboral por él sufrido en el 2011, tal y como lo detalla la misma historia clínica a folio 81.

Entonces de lo antes dicho fácilmente se colige que el actor como consecuencia del accidente laboral por él sufrido el 28 de agosto del 2011, viene padeciendo no solamente problemas físicos en su mano; sino psicológicos, que la han obligado a estar en constante tratamiento médico, lo que sin lugar a dudas, le ha causado un impacto emocional que permite deducir la generación del daño e imponer condena por perjuicios morales para él y su núcleo familiar aquí demandantes.

En relación, con la tasación del pretium doloris o precio del dolor, resulta pertinente recordar que la Sala de Casacion Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL4665-2018, hizo hincapié en que este tipo de perjuicios quedaba al arbitrio del juzgador, para lo cual debía tenerse en cuenta el principio de dignidad humana consagrado (art.1 y 5 de la C.P) y evaluar las incidencias emocionales del daño causado. Así, con el apoyo del «arbitrio iudicis», la Sala estima los perjuicios morales para el actor en 50 salarios mínimos legales vigentes, y

25 SMLMV, para su compañera permanente Alba Cecilia Rueda Salcedo y para cada uno de sus menores hijos YCMR, YCMR y ADJMO.

- ***Daño a la vida en relación:***

En cuanto al daño a la vida en relación, este consiste en una afectación a la aptitud y disposición para disfrutar de la dimensión de la vida en cualquiera de sus escenarios sociales, que impide que algunas actividades ya no se puedan realizar o que requieren de un esfuerzo o genera incomodidades y dificultades. En otros términos, este daño tiene su expresión en la esfera externa del comportamiento del individuo, «en las situaciones de la vida práctica o en el desenvolvimiento que el afectado tiene en el entorno personal, familiar o social se manifiesta en impedimentos, exigencias, dificultades, privaciones, vicisitudes, limitaciones o alteraciones, temporales o definitivas, de mayor o menor grado, que él debe soportar o padecer, las cuales, en todo caso, no poseen un significado o contenido monetario, productivo o económico (...)» (CSJ SC665-2019). Y, al igual que los morales, no son estimables objetivamente y su tasación también está sujeta al criterio judicial.

Conforme lo anterior, en virtud a los testimonios rendidos por Luis David Santo domingo Molina y Edgar Avendaño Callante, quienes manifestaron ser vecinos de Jesús Mantilla Salazar, por más de 12 años, no cabe duda que en verdad ese demandante debido al daño sufrido en su mano izquierda, producto del accidente laboral del 29 de agosto del 2011, lo limitó en su diario vivir, en tanto que desde el acaecimiento de dicho accidente el trabajador dejó de movilizarse en la motocicleta de su

propiedad⁶, y además de realizar actividades deportivas y recreativas como lo era jugar futbol con sus amigos, debido al temor que le genera ser golpeado en la mano afectada por el accidente.

En consecuencia, la Sala reconocerá a Jesús Mantilla Salazar, la suma de 50 salarios mínimos legales vigentes, por ese concepto.

En cambio, respecto de los restantes demandantes no es procedente reconocerles los perjuicios que están reclamando por el daño en la vida de relación, puesto si bien no existe duda en cuanto a que el daño causado a su familiar Jesús Mantilla Salazar, generó una gran aflicción e impacto emocional en su núcleo familiar (de ahí la condena a resarcir los perjuicios morales subjetivos), esa circunstancia no es suficiente por si sola para llegar a entender que con éste hecho hay una imposibilidad de poder realizar actividades placenteras en el futuro, o lo que es lo mismo, no lleva inexorablemente a pensar que el infortunio fue de tal magnitud, que les es imposible desarrollar sus proyectos de vida. En consecuencia, no prospera la pretensión encaminada a que se resarciera el daño en la vida de relación, dada la ausencia de actividad probatoria por parte de esos demandantes para acreditarlo⁷.

La llamada en garantía, Seguros de Riesgos Laborales Suramericana sa, será absuelta de la totalidad de las pretensiones de la demanda, por cuanto, como bien se sabe, cuando un trabajador sufre un accidente de trabajo y sufre un

⁶ FI 90.

⁷ Sentencia CSJ SL, 30 oct. 2012, rad. 39631, reiterada en la SL904-2019.

daño tiene derecho a ser indemnizado, y esa indemnización puede ser objetiva o subjetiva, o las dos; y que son plenamente determinables jurídicamente, a saber: 1). la denominada reparación tarifada de riesgos, relativa al reconocimiento de los beneficios o prestaciones económicas que prevé el sistema de riesgos profesiones o laborales, regulados en la Leyes 100 de 1993 y 776 de 2002, entre otras normativas, que es de carácter objetivo y 2). la reparación plena de perjuicios a cargo del empleador culposos en la ocurrencia del accidente, que comprende la indemnización total y ordinaria de éstos, en los términos del artículo 216 del CST, que corresponde a una connotación de subjetiva.

En el caso bajo estudio, como quiera que las pretensiones de la demanda persiguen exclusivamente la reparación plena de perjuicios a cargo del empleador, conforme al artículo 216 del CST, es decir la responsabilidad subjetiva, la ARL a la que se encontraba afiliado el actor en la fecha del accidente de trabajo, en nada debe responder por esa pretensión; razón suficiente para absolverla en esta oportunidad, declarando probada la excepción de “falta de legitimación en la causa para vincular a seguros de riesgos laborales Suramericana sa como llamada en garantía”.

Las excepciones propuestas por Cencosud Colombia sa, de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y pago se declaran no probadas, eso al encontrarse acreditada la culpa de la demandada en el accidente laboral sufrido por el actor el 29 de agosto del 2011 y el daño causado al mismo.

Frente a la excepción de prescripción, la misma no prospera en atención a que el dictamen N° 77175155 proferido

por la Junta Nacional de calificación de Invalidez, que fijó la pérdida de capacidad laboral de Jesús Mantilla Salazar en 31.20%, es de fecha 09 de julio del 2014 (fl 38), y la demanda se presentó, el 16 de diciembre del 2015 (folio 117), sin que, por tanto, hubiese transcurrido entre uno y otro suceso, más del periodo trienal de que trata el artículo 151 del C.P.T y S.S y el art. 488 del C.S.T, máxime cuando la demandada fue notificada del auto admisorio de la demanda dentro del año siguiente a su expedición (fl 118 y 118 Vto).

Al haberse revocado totalmente la sentencia de primera instancia, y sido vencida la demandada, conforme al numeral 4 del artículo 365 del CGP, aplicable al trámite laboral por expresa disposición del artículo 145 del CPT y ss, esa parte será condenada a pagar las costas por ambas instancias.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Civil – Familia – Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: *REVOCAR, en su integridad la sentencia proferida el 20 de febrero del 2018, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar.*

SEGUNDO: *DECLÁRESE que entre Jesús Mantilla Salazar y Cencosud Colombia sa, existe un contrato de trabajo a término indefinido, desde el 01 de agosto del 2008.*

TERCERO: CONDÉNESE a Cencosud Colombia sa a pagar a favor Jesús Mantilla Salazar la suma equivalente a 50 SMLMV, y a favor de Alba Cecilia Rueda Salcedo y sus menores hijos YCMR, YCMR y ADJMO, la suma equivalente a 25 SMLMV, por concepto de Perjuicios Morales subjetivados.

CUARTO: CONDÉNESE a Cencosud Colombia sa a pagar a favor Jesús Mantilla Salazar la suma equivalente a 50 SMLMV, por concepto de daño a la vida en relación.

QUINTO: DECLÁRESE Probada la excepción de falta de legitimación en la causa para vincular a seguros de Riesgos Laborales Suramericana sa como llamada en garantía, propuesta por la llamada en garantía, razón por la cual se absuelve por la totalidad de las pretensiones de la demanda.

SEXTO: DECLÁRESE no probadas las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, pago y prescripción, propuestas por la demandada.

SÉPTIMO: ABSUÉLVASE a Cencosud Colombia sa, por las restantes pretensiones incoadas en su contra.

OCTAVO: CONDENSE a Cencosud Colombia sa, a pagar las costas por ambas instancias, fíjese como agencias en derecho por esta la suma equivalente a 5 SMLMV. Líquidense concentradamente en el juzgado de origen.

NOVENO: Una vez ejecutoriada esta sentencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Esta decisión se adoptó en sala virtual de la fecha, en atención a la medida que el Consejo Superior de la Judicatura dispuso en Acuerdo PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020, relativa al trabajo en casa, por motivos de salubridad pública y fuerza mayor, ante la presencia de la pandemia provocada por la enfermedad conocida como COVID-19

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



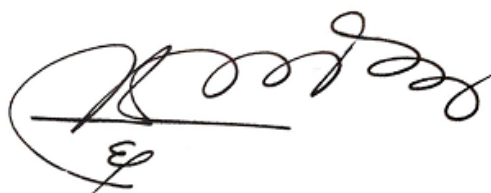
ALVARO LÓPEZ VALERA

Magistrado Ponente



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado.



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUAREZ

Magistrado