

Magistrada ponente

Dra. LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
E.S.D.**

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO LABORAL DE SEGUNDA INSTANCIA

DEMANDANTE: RAFAEL ANTONIO NOMELÍN FIERRO Y OTROS

DEMANDADO: LAS CEIBAS EMPRESAS PÚBLICAS.

RADICADO: 41001-31-05-003-2016-00438-01

ASUNTO: PRESENTACIÓN DE ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

CARLOS ALBERTO POLANIA PENAGOS, identificado civil y profesionalmente como aparece en mi correspondiente firma, actuando en calidad de apoderado principal del señor **RAFAEL ANTONIO NOMELIN FIERRO, EDILMA SOLORZANO PADILLA, RAFAEL ANTONIO NOMELIN SOLORZANO, ANDERSON DAVID NOMELIN SOLORZANO y ELIANA DEL PILAR NOMELIN SOLORZANO** respetuosamente me dirijo a este honorable despacho judicial en aras allegar los alegatos de conclusión en el presente proceso judicial, esto es con la finalidad que se revoque en su totalidad el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito del Neiva de calendas 26 de noviembre de 2018, por lo anterior sea condenada a SIEVPS SEGURIDAD LTDA y EMPRESAS PUBLICAS DE NEIVA E.S.P. hoy las CEIBAS EMPRESAS PUBLICAS DE NEIVA E.S.P., a pagar la indemnización plena de perjuicio en los términos del artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, correspondiente al daño emergente, lucro cesante consolidado y futuro, perjuicios morales y perjuicios fisiológicos o daño a la vida en relación, según corresponde.

Lo anterior teniendo en cuenta qué, dentro del presente proceso, se evidencia que el señor RAFAEL ANTONIO NOMELIN FIERRO, se vinculó a laborar con la EMPRESA SUEVOS SEGURIDAD LTDA, el 27 de octubre de 2010, desempeñando el cargo de vigilante. En ese mismo sentido quedo probado dentro del proceso que entre SUEVOS SEGURIDAD LTDA y EMPRESAS PUBLICAS DE NEIVA E.S.P. hoy LAS CEIBAS EMPRESAS PUBLICAS DE NEIVA E.S.P. existió un contrato el cual consistía en la presentación del servicio de seguridad y vigilancia en la plata de tratamiento de recreo; lo anterior, evidenciando como probada la solidaridad en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo de Trabajo.

En ese mismo sentido, quedo probado dentro del presente proceso, que mi poderdante el señor RAFAEL ANOTNIO NOMELIN FIERRO, sufrió accidente de trabajo el día 09 de octubre de 2011, sientio las 7:30 P.M. en la PLANTA DE TRATAMIENTO DE RECREO, de propiedad de EMPRESAS PUBLICAS DE NEIVA E.S.P., al estar ejecutando o en cumplimiento de sus funciones.

Como se ha puntualizado anteriormente, a la fecha de radicación de la demanda no existía dictamen pericial, que definiera el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, el señor RAFAEL ANTONIO NOMELIN, teniendo en cuenta que mi poderdante se encontraba en trámite de calificación, no obstante, pese a no ser la instancia probatoria adecuado, es importante puntualizar su señoría, que a través de dictamen No. 10006 del 12 de febrero de 2019, fue definido por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL HUILA, el porcentaje de pérdida de capacidad laboral de mi poderdante, siendo determinado un porcentaje correspondiente al **42,66% fecha de estructuración 09 de octubre de 2011, origen accidente laboral**. Que lo mencionado anteriormente, constata los dictámenes emitidos por SALUD TOTAL, los cuales si obran dentro del expediente.

En ese orden de ideas, se puntualiza que como obra en el expediente con la radicación de la demanda, se demostró que los diagnósticos presentes en mi poderdante, eran de origen LABORAL. Teniendo en cuenta que a través del dictamen emitido por SALUD TOTAL, el 13 de Julio de 2012, por medio del cual se calificación los diagnósticos: DOLOR NEUROPATICO SEVERO, LUMBALDIA + CIATICA, LESION DEL NERVIIO SURAL DERECHO, y sobre el cual AXA COLPATRIA guardo silencio, quedando en

CENTRO COMERCIAL METROPOLITANO TORRE C OFICINA 302

TEL: 8726050 CEL: 3045926841 - 32122959511-3118745333

EMAIL: notificacionesjudicialespcap@gmail.com

NEIVA - HUILA

firmo al transcurrir el tiempo que tenía para interponer los respectivos recursos de ley. Igualmente a través de dictamen emitido por SALUD TOTAL el 04 de junio de 2014, se concluyó que el accidente laboral le ocasiono al trabajador lesiones orgánicas, perturbaciones funcionales y psiquiátricas, por lo anterior, los diagnósticos DEPRESEION, TRAUMA TESTICULAR POP ORQUIDECTOMIA UNILATERAL, DOLOR NEUROPATICO SEVERO, LESION DEL NERVIIO SURAL DERECHO, LUMBALGIA + CATICA, RADICULOPATIA L5 Y S1, son de origen LABORAL.

Adicional a lo mencionado anteriormente, se encuentra suficientemente probado, que mi poderdante al iniciar las labores se encontraba apto para el cargo, sin ninguna restricción para el desempeño de sus labores, sumado a lo anterior, la historia clínica que reposa dentro del expediente, evidencia que las atenciones médicas o el manejo por los diferentes diagnósticos presentes en mi poderdante, se dieron posterior al accidente de trabajo, siendo este un detonante de los mismos.

Una vez evidenciado que los diagnósticos presentes en la salud del señor RAFAEL ANTONIO NOME LIN, se generaron con ocasión al accidente de trabajo, entramos a verificar las razones o fundamentos facticos y jurídicos por los cuales se aduce que el empleador, incurrió en culpa suficientemente probada, dentro del accidente sufrido por el señor RAFAEL ANTONIO NOME LY el 09 de octubre de 2011, siendo las 7:30 P.M.

El accidente acaecido por el señor RAFAEL ANTONIO NOME LIN FIERRO, se dio por culpa probada del empleador, teniendo en cuenta las siguientes situaciones fácticas presentadas o que generaron el accidente en mención:

- 1) El trabajador nunca fue capacitado, antes de iniciar las labores, instruido, respecto d los riesgos que se presentan a la hora de realizar la labor, tampoco fue socializado con el trabajador el matriz de riesgo del cargo a desempeñar y el día del accidente de trabajo, no fue capacitado el empleador, ni dadas charlas preoperacionales, para el desarrollo de sus funciones, como fue aducido con anterioridad en el escrito de la demanda.
- 2) Por otra parte el lugar del trabajo no era apto, no existió por parte del empleador, revisión de áreas seguras del lugar de ejecución de la labor, teniendo en cuenta que quedo suficientemente probado dentro del proceso, que las condiciones del sitio en el cual el señor RAFAEL ANTONIO NOME LIN, prestaba el servicio eran deplorables, en ese entendido el empleador no protegió ni siquiera mínimamente al empleador, de lo anterior, se evidencia el riesgo creado por parte del empleador, al no verificar o adecuar las condiciones del área de trabajo de sus empleados. Lo anterior, corroborado con el estudio de PUESTO DE TRABAJO enviado por el mismo empleador SUEVOS SEGURIDAD LTDA mediante oficio del 13 de agosto de 2012.
- 3) El empleador adicional a lo mencionado anteriormente, nunca suministro al señor RAFAEL ANTONIO NOME LIN FIERRO los elementos de protección necesarios para el desarrollo de su labor, como lo son una linterna, teniendo en cuenta que la labor desempeñada por el mismo eran en horario nocturno.
- 4) También quedo demostrado dentro del presente proceso, que la iluminación del área de trabajo no era la adecuada, los reflectores y luminarias no existían, lo cual generaba zonas críticas, en zonas de tratamiento y demás, lo cual hace aún más gravosa la situación de mi poderdante.

En ese orden de ideas, mi poderdante, nunca conto con la capacitación del empleador para el desempeño de sus funciones, dentro de las cuales estaba realzar rondas periódicas por las instalaciones (funciones que son lógicas si hablamos de que era un guarda de seguridad), desde la sana crítica de la experiencia, podría deducirse ello. Sin embargo, pese a la labor que desarrollaba, se encuentra evidenciado que, el área de trabajo, no tenía ni siquiera un mínimo de condición apta, para el desempeño de las funciones, presentaba huecos y cráteres, no existía señalización de prevención, no contaba con la respectiva iluminación perimetral, no se encontraba con tapas metálicas las fosas, no existían barandas de seguridad en las zonas de tratamiento para evitar el riesgo de caídas, entre otras situaciones, que evidencian las razones por las cuales acaeció el accidente de trabajo el 09 de octubre de 2011. Existe por lo tanto, culpa suficientemente probada,

CENTRO COMERCIAL METROPOLITANO TORRE C OFICINA 302

TEL: 8726050 CEL: 3045926841 - 32122959511-3118745333

EMAIL: notificacionesjudicialespcap@gmail.com

NEIVA - HUILA

la empresa debía, bajo el deber objetivo de cuidado, prever y hacer un análisis previo de las condiciones en las cuales los guardias de seguridad deben prestar el servicio.

Por todo lo mencionado anteriormente, se evidencia la culpa suficientemente probada del empleador, quien al haber acatado con las obligaciones que le concierne, mi poderdante no hubiese sufrido el accidente laboral. Como se demostró en el presente proceso.

En ese mismo orden de ideas, la presente demanda se fundamenta, en los Artículos, 24, 25, 29, 48 y 53 de la Constitución Política de Colombia, Resolución 2400 de 1979, Ley 100 de 1993, Ley 79 de 1988, Decreto 468 de 1990, Ley 50 de 1990, artículos 23, 24, 32, 34, 37, 42, 57, 64, 65, 216 del Código Sustantivo del Trabajo, Ley 378 de 1997, Resolución 1016 de 1989, Ley 09 de 1979, Ley 776 de 2002, Decreto 1295 de 1994, Ley 1429 de 2010, Ley 1562 de 2012, Resolución 02013 de 1986, Decreto 019 de 2012, Ley 361 de 1997, Resolución 2646 de 2008, Decreto 1072 de 2015 y la resolución 0312/2019 y demás normas concordantes.

En ese mismo sentido, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia¹ ha establecido que la culpa es diferente del principio de solidaridad, habida cuenta que mientras aquélla se origina en un error de conducta del empleador, que forma parte de la causa de la obligación, que puede llegar a comprometer la responsabilidad de otros; la solidaridad que emana de la ley, viene a ser parte del efecto de la responsabilidad, trayendo al responsable solidario **como un garante** de las obligaciones que emanan del empleador.

Entonces, dentro de la figura jurídica del contratista independiente, para efectos de condenar al reconocimiento y pago de la indemnización estatuida en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo se requiere la acreditación de la culpa de quien es el verdadero empleador, es decir, el contratista independiente, toda vez que la obligación de reparar los perjuicios es exclusiva del dador del laborío. Sin embargo, de conformidad a la ley laboral (artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo) el dueño o beneficiario de la obra conexas con su actividad principal, funge como garante en el pago de dicha indemnización, no porque se le haga extensiva la culpa sino precisamente por virtud de la solidaridad, lo que, a su vez, como lo ha asentado esta Sala, le permite, después de cancelar la obligación, subrogarse en la acreencia contra el contratista, en los términos del artículo 1579 del Código Civil, lo que reafirma aún más su simple condición de garante. Pero sin ir tan lejos, nótese que el mismo artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo establece la posibilidad de que el beneficiario *“repita contra él [empleador] lo pagado a esos trabajadores”*

En sintonía con lo mencionado anteriormente la **SENTENCIA 44502 DEL 25 DE SEPTIEMBRE DE 2013 M.P. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE** estableció respecto de los deberes de protección y seguridad que tiene el empleador:

“Sobre el tema se tiene adoctrinado que “Los deberes de protección y seguridad que tiene el empleador con su trabajador le imponen comportarse y conducirse en el desarrollo y ejecución de la relación de trabajo de conformidad con los intereses legítimos del trabajador, los cuales, a su vez, le demandan tomar las medidas adecuadas, atendiendo las condiciones generales y especiales del trabajo, tendientes a evitar que aquél sufra menoscabo de 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 los daños causados” (Sentencia CSJ Laboral, 30 de junio de 2005, rad. 22656).

¹ Radicado No. 35938 del 17 de agosto de 2011.

De ahí que el incumplimiento por parte del empleador en la observancia de dichos deberes de protección y seguridad que debe a sus trabajadores, es suficiente para tener por acreditada la culpa en el infortunio laboral, y por ende, demostrada la responsabilidad que abre el camino a indemnizar total y ordinariamente los perjuicios irrogados al trabajador, aun cuando también tendrá que existir un nexo causal entre dicho incumplimiento y el daño que se haya originado en el accidente de trabajo o la enfermedad profesional.”

ARTICULO 216. CULPA DEL EMPLEADOR. Cuando exista culpa suficiente comprobada del {empleador} en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por 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.

Lev 9ª de 1979, ley marco de salud ocupacional en Colombia.

Resolución No. 1016 del 31 de marzo de 1989, Por el cual se reglamenta la Organización, funcionamiento y forma de los **Programas de Salud Ocupacional** que deben desarrollar los empleadores,

ARTICULO 1o.: Todos los empleadores públicos, oficiales, privados, contratistas y subcontratistas, están obligados a organizar y garantizar el funcionamiento de un programa de Salud Ocupacional de acuerdo con la presente Resolución.

ARTICULO 2º.: El programa de Salud Ocupacional consiste en la planeación, organización, ejecución y evaluación de las actividades de Medicina Preventiva, Medicina del Trabajo, Higiene Industrial y Seguridad Industrial, tendientes a preservar, mantener y mejorar la salud individual y colectiva de los trabajadores en sus ocupaciones y que deben ser desarrollados en sus sitios de trabajo en forma integral e interdisciplinaria.

ARTICULO 4º.: El programa de Salud Ocupacional de las empresas y lugares de trabajo, deberá desarrollarse de acuerdo con su actividad económica y será específico y particular para éstos, de conformidad con sus riesgos reales o potenciales y el número de trabajadores. Tal programa deberá estar contenido en un documento firmado por el representante legal de la empresa y el encargado de desarrollarlo, el cual contemplará actividades en Medicina Preventiva, Medicina del Trabajo, Higiene Industrial y Seguridad Industrial, con el respectivo cronograma de dichas actividades. Tanto el programa como el cronograma, se mantendrán actualizados y disponibles para las autoridades competentes de vigilancia y control.

PARÁGRAFO 1: Los patronos o empleadores estarán obligados a destinar los recursos humanos, financieros y físicos indispensables para el desarrollo y cabal cumplimiento del programa de Salud Ocupacional en las empresas y lugares de trabajo, acorde con las actividades económicas que desarrollen, la magnitud y severidad de los riesgos profesionales y el número de trabajadores expuestos.

PARÁGRAFO 2: Para el desarrollo del programa de Salud Ocupacional el empresario o patrono, designará una persona encargada de dirigir y coordinar las actividades que requiera su ejecución.

ARTICULO 5º.: El programa de Salud Ocupacional de las empresas y lugares de trabajo, será de funcionamiento permanente y estará constituido por:

- a. Subprograma de Medicina Preventiva.
- b. Subprograma de Medicina del Trabajo.
- C. Subprograma de Higiene y Seguridad Industrial.

CENTRO COMERCIAL METROPOLITANO TORRE C OFICINA 302

TEL: 8726050 CEL: 3045926841 - 32122959511-3118745333

EMAIL: notificacionesjudicialespcap@gmail.com

NEIVA - HUILA

d. Funcionamiento del Comité de Medicina, Higiene y Seguridad Industrial, de acuerdo con la reglamentación vigente.

ARTICULO 10: Los subprogramas de Medicina Preventiva y del Trabajo, tienen como finalidad principal la promoción, prevención y control de la salud del trabajador, protegiéndolo de los factores de riesgo ocupacionales, ubicándolo en un sitio de trabajo acorde con sus condiciones psicofisiológicas y manteniéndolo en aptitud de producción de trabajo.

Las principales actividades de los subprogramas de Medicina Preventiva y del Trabajo son:

1. Realizar exámenes médicos, clínicos y paraclínicos para admisión, ubicación según aptitudes, periódicos ocupacionales, cambios de ocupación, reingreso al trabajo, retiro y otras situaciones que alteren o puedan traducirse en riesgos para la salud de los trabajadores.
2. Desarrollar actividades de vigilancia epidemiológica, conjuntamente con el subprograma de higiene y seguridad industrial, que incluirán como mínimo:
 - a. Accidentes de trabajo.
 - b. Enfermedades profesionales.
 - c. Panorama de riesgos.
3. Desarrollar actividades de prevención de enfermedades profesionales, accidentes de trabajo y educación en salud a empresarios y trabajadores, en coordinación con el subprograma de Higiene y Seguridad Industrial.
4. Investigar y analizar las enfermedades ocurridas, determinar sus causas y establecer las medidas preventivas y correctivas necesarias.
5. Informar a la gerencia sobre los problemas de salud de los trabajadores y las medidas aconsejadas para la prevención de las enfermedades profesionales y accidentes de trabajo.
6. Estudiar y conceptuar sobre la toxicidad de materia primas y sustancias en proceso, indicando las medidas para evitar sus efectos nocivos en los trabajadores.
7. Organizar e implantar un servicio oportuno y eficiente de primeros auxilios.
8. Promover y participar en actividades encaminadas a la prevención de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.
9. Colaborar con el Comité de Medicina, Higiene y Seguridad Industrial de la empresa.
10. Realizar visitas a los puestos de trabajo para conocer los riesgos, relacionados con la patología laboral, emitiendo informes a la gerencia, con el objeto de establecer los correctivos necesarios.
11. Diseñar y ejecutar programas para la prevención, detección y control de enfermedades relacionadas o agravadas por el trabajo.
12. Diseñar y ejecutar programas para la prevención y control de enfermedades generadas por los riesgos psicosociales. [Ver la Resolución del Min. Protección 2646 de 2008](#)
13. Elaborar y mantener actualizadas las estadísticas de morbilidad y mortalidad de los trabajadores e investigar las posibles relaciones con sus actividades.
14. Coordinar y facilitar la rehabilitación y reubicación de las personas con incapacidad temporal y permanente parcial.
15. Elaborar y presentar a las directivas de la empresa, para su aprobación, los subprogramas de Medicina Preventiva y del Trabajo y ejecutar el plan aprobado.
16. Promover actividades de recreación y deporte.

En ese mismo sentido, quedo probado dentro del presente proceso, con las pruebas testimoniales la dependencia económica de mis poderdantes la señora EDILMA SOLORZANO PADILLA, RAFAEL ANTONIO NOMELIN SOLORZANO, ANDERSON DAVID NOMELIN SOLORZANO y ELIANA DEL PILAR NOMELIN SOLORZANO, quienes como se demostró en el interrogatorio y se adujo en la demanda,

CENTRO COMERCIAL METROPOLITANO TORRE C OFICINA 302

TEL: 8726050 CEL: 3045926841 - 32122959511-3118745333

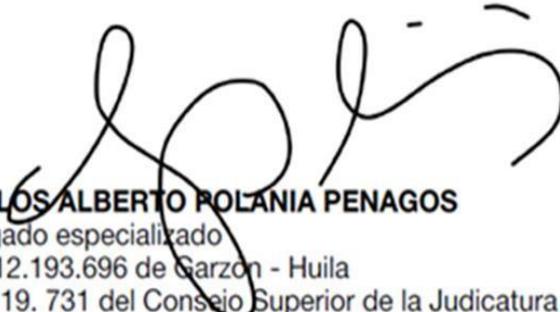
EMAIL: notificacionesjudicialespcap@gmail.com

NEIVA - HUILA

dependían económicamente del señor RAFAEL ANTONIO NOMELIN, quien con el acaecimiento del accidente laboral, afecto y altero adicional a sus condiciones físicas, las emocionales y económicas del hogar, variando de manera abrupta el estilo de vida que sus familiares, del cual él era cabeza de hogar. Por lo anterior, sus hijos debieron dejar de estudiar y conseguir trabajo para solventar los diferentes gastos, teniendo en cuenta que adicional a las limitaciones padecidas por mi poderdante, se produjo un aumento de gastos debido a los cuidados que se generan con ocasión a los diagnósticos presentes en RAFAEL ANTONIO NOMELIN.

Por todo lo reseñado anteriormente, se solicita al honorable despacho acceder a las pretensiones de la demanda, por lo anterior revocar el fallo de primera instancia, de esta forma término mis alegatos de conclusión.

Atentamente



CARLOS ALBERTO POLANIA PENAGOS
Abogado especializado
C.C.12.193.696 de Garzon - Huila
T.P. 119. 731 del Consejo Superior de la Judicatura