CULPA PATRONAL EN ACCIDENTE DE TRABAJO.- El empleador incumplió los deberes de protección y seguridad que conforme el artículo 56 del C.S. del T. le corresponden

…"ante la ocurrencia de un accidente de trabajo surgen dos tipos de responsabilidad, denominadas objetiva y subjetiva. La primera también se conoce como reparación tarifada de riesgos, y es de naturaleza prestacional, pues pertenece al Sistema de Seguridad Social Integral y está a cargo de las Administradoras de Riesgos laborales, accediendo a ella automáticamente, una vez ocurrido el accidente de trabajo…"

La segunda, conocida como responsabilidad subjetiva, es la que conduce a la indemnización total y ordinaria de los daños sufridos con el accidente de trabajo por culpa suficientemente comprobada del empleador, debiendo asumir el pago en los términos del artículo 216 del C. S. del T. Para tener derecho a esta forma de reparación el trabajador debe demostrar la culpa del empleador.

INDEMNIZACIÓN PLENA DE PERJUICIOS.-

…"la indemnización plena de perjuicios requiere que se acredite, en primer lugar la existencia de un accidente de trabajo; suceso dañoso que ocurre en ejercicio de la relación laboral o de una actividad inherente a la prestación del servicio. Verbigracia, en el desplazamiento al lugar de trabajo; y segundo, culpa suficientemente comprobada del empleador,

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE TUNJA

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: JULIO ENRIQUE MOGOLLÓN GONZÁLEZ

En Tunja (Boyacá), a los **TRES** días del mes de **ABRIL** de dos mil diecinueve (2019), siendo las **9:25 A.M.**, día y hora previamente señalados, el suscrito Magistrado en asocio de los demás integrantes de la Sala de Decisión, se constituye en audiencia pública con el fin de resolver la apelación presentada por la parte demandante en contra de la sentencia de fecha 16 de noviembre de 2017, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Tunja. Se registra la asistencia de _____, y se les concede el uso de la palabra para que se procedan a su identificación.

FALLO:

I-. EL LITIGIO:

JOSÉ GABRIEL VARGAS ALARCÓN en nombre propio y en representación de sus menores hijas MARÍA XIMENA y MAUREN SHANEL VARGAS LUNA, junto a ANDREA LUCIA LUNA CAMARGO, convocaron a juicio a la PROMOTORA DE VIVIENDA SOCIAL PROVISOCIAL S.A.S., para que se declarara, con el primero, la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido vigente entre el 15 de junio de 2005 y el 30 de diciembre de 2016, cuando el empleador lo dio por terminado. En consecuencia solicitaron se reconociera que el trabajador, el 9 de junio de 2014, sufrió un accidente de trabajo, el cual le produjo una pérdida de capacidad laboral

equivalente al 24.75%; que del citado accidente es laboralmente responsable el empleador conforme al artículo 216 del CST, por lo que procede el pago a su cargo de perjuicios morales, materiales y daño en la salud. (Fls. 43-62)

PROVISOCIAL S.A.S dio contestación a la demanda, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones, pues alega que entre las partes nunca existió contrato de trabajo; indica que el demandante sí estuvo en la obra de Provisocial pero bajo las órdenes de varios contratistas.

Propuso como excepciones de fondo las que denominó *"Culpa exclusiva de la víctima", "Doble reclamación", "Pago de las pretensiones de la demanda", "Falta de legitimación en la causa por activa", "Temeridad y falta de lealtad procesal", "Inexistencia de culpabilidad del empleador", "Inexistencia del desplome de la grúa"* (Fls.72-85)

II-. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado Cuarto laboral del Circuito de Tunja en audiencia celebrada el 16 de noviembre de 2017, resolvió ("57:12):

> ***"PRIMERO: DECLARAR*** *que entre JOSÉ GABRIEL VARGAS, y la sociedad PROVISOCIAL SAS como empleador, existió un contrato de trabajo cuyo término inicial fue conciliado a partir del mes de junio del 2005 y termina el 30 de diciembre del 2016.*
>
> ***SEGUNDO: NEGAR*** *las restantes súplicas de la demanda.*
>
> ***TERCERO: CONDENAR*** *en costas a la parte demandante en un 50%, y las agencias en derecho conforme a la parte motiva de esta decisión.*
>
> ***CUARTO: ORDENAR*** *la consulta de esta decisión en caso que no fuere apelada.*

III-. IMPUGNACIÓN

La apoderada de la parte demandante presentó recurso de apelación en contra de la anterior decisión. Argumentó lo siguiente:

-. Con el material probatorio arrimado al proceso, especialmente la testimonial quedaron demostradas las causas y consecuencias del accidente de trabajo que sufrió el demandante.

-. Se probó que el accidente se causó por el anclaje a la estructura del edificio, de la torre grúa en el momento que levantaba unas latas.

-. Al absolver el interrogatorio de parte, el demandado aceptó que no existía un auxiliar capacitado para dirigir la labor del demandante, el cual efectivamente era requerido.

-. Quedó demostrado que el trabajador se encontraba ubicado a más de 3 o 4 metros de altura dentro de la torre grúa, sin contar con ningún elemento de anclaje a la misma; así como una escalera que le permitiera un descenso fácil, ni una línea de vida.

- **ALEGATOS**

IV-. RAZONAMIENTOS QUE FUNDAMENTAN LA CONCLUSIÓN

Los llamados *presupuestos procesales* se encuentran satisfechos. Así, al no existir nulidades se entrará a decidir de fondo.

a.- Marco de la decisión

La Sala se debe pronunciar frente a los puntos en discordancia planteados por el recurrente respecto de la providencia atacada.

b.- Consideraciones legales y doctrinarias

Previo a abordar el estudio del recurso de apelación, se debe indicar que no existe controversia frente a la declaratoria de existencia del contrato de trabajo ni los extremos temporales reconocidos por el a-quo.
Tampoco se controvierte el hecho del accidente de trabajo, sufrido por el demandante el 9 de junio de 2014 cuando prestaba sus servicios como operador de torre grúa a favor del demandado; situación que indicó el fallador de instancia, fue aceptada por el demandado en la conciliación celebrada por las partes dentro de un proceso anterior identificado con el Nº 2015-295, y ratificado por el mismo dentro del presente asunto al absolver el interrogatorio de parte.

Requiere entonces el recurrente la revocatoria de la decisión de instancia, de negar la existencia de culpa patronal en la ocurrencia del citado accidente, pues alude que dentro del proceso, con la prueba recaudada quedó demostrado que este se causó al no contar el trabajador con los elementos de protección adecuados ni con un auxiliar capacitado para dirigir su labor.

Se tiene entonces que el artículo 216 del C.S del T, dispone: *"Cuando exista culpa suficientemente 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."*

Preceptiva de la cual se desprende que, la indemnización plena de perjuicios requiere que se acredite, en primer lugar la existencia de un accidente de trabajo; suceso dañoso que ocurre en ejercicio de la relación laboral o de una actividad inherente a la prestación del servicio. Verbigracia, en el desplazamiento al lugar de trabajo; y segundo, culpa suficientemente comprobada del empleador, entendida ésta en materia laboral como *el incumplimiento del empleador a los deberes de protección y seguridad que, según lo señalado por el artículo 56 del Código Sustantivo del Trabajo, de modo general le corresponden*[1]*, atendiendo las condiciones generales y*

[1] C.S.J. Sala Laboral sentencia de fecha 30 de junio de 2005. Radicación No. 22656 M.P. Isaura Vargas Diaz.

especiales del trabajo, tendientes a evitar que aquél sufra menoscabo de su salud o integridad a causa de los riesgos del trabajo.

En concordancia con lo anterior, indica la citada norma sustantiva en los numerales 1 y 2 del artículo 57 la obligación de proporcionar a sus trabajadores los instrumentos adecuados para el desarrollo de su labor, así como los elementos de protección que garanticen la seguridad y salud en el trabajo. También señala el artículo 348, la obligación de adoptar las medidas de higiene y seguridad indispensables para la protección de la vida y salud de sus trabajadores, acorde con la regulación que al respecto expida el Ministerio de Trabajo.

Refiere además el sistema general de riesgos laborales, regulado por el Decreto 1295 de 1994 en su literal c) artículo 21 como deber de los empleadores, *Procurar el cuidado integral de la salud de los trabajadores y de los ambientes de trabajo.*

Siendo dable advertir que ante la ocurrencia de un accidente de trabajo surgen dos tipos de responsabilidad, denominadas objetiva y subjetiva. La primera también se conoce como reparación tarifada de riesgos, y es de naturaleza prestacional, pues pertenece al Sistema de Seguridad Social Integral y está a cargo de las Administradoras de Riesgos laborales, accediendo a ella automáticamente, una vez ocurrido el accidente de trabajo.

La segunda, conocida como responsabilidad subjetiva, es la que conduce a la indemnización total y ordinaria de los daños sufridos con el accidente de trabajo por culpa suficientemente comprobada del empleador, debiendo asumir el pago en los términos del artículo 216 del C. S. del T. Para tener derecho a esta forma de reparación el trabajador debe demostrar la culpa del empleador.

La Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL-1207 del 2018, frente a la prueba en cuanto a la culpa patronal, señaló:

Tal y como de tiempo atrás la Corte lo ha señalado, para el reconocimiento y pago de la indemnización ordinaria y plena de perjuicios prevista en el artículo 216 del CST,

además de la ocurrencia del riesgo, esto es, el accidente de trabajo o enfermedad profesional, debe estar la «culpa suficientemente comprobada» del empleador, en virtud de lo cual no sólo debe demostrarse el daño a la integridad o a la salud del trabajador con ocasión o como consecuencia del infortunio laboral, sino también el incumplimiento del empleador a los deberes de protección y seguridad para con sus empleados, el que le exige tomar las medidas necesarias con el objetivo que no sufran menoscabo en su vida o salud en razón de los riesgos del trabajo.

Bajo ese horizonte, la prueba de la culpa del empleador la asume el trabajador, según las reglas de la carga de la prueba, lo que significa que demostrada en concreto la omisión del empleador en el cumplimiento de sus deberes de protección y seguridad, se genera la obligación de indemnizar al trabajador los perjuicios causados. En tanto que, de acuerdo a lo previsto en el artículo 1604 del Código Civil «la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo», por lo que, si el empleador pretende cesar o desvirtuar su responsabilidad, debe asumir la carga de acreditar la causa de la extinción de su responsabilidad.

Los anteriores razonamientos han llevado a concluir que quien reciba una reparación integral por los perjuicios derivados de un accidente de trabajo por culpa patronal, y simultáneamente un beneficio prestacional de la Administradora de Riesgos laborales **no está accediendo a una doble reparación** de un mismo perjuicio, porque su origen es disímil y obedecen a causas diferentes.

Ahora bien, para lo que interesa al asunto se hace necesario acudir a la Resolución 1409 de 2012, (modificada en aspectos puntuales en materias de capacitación, formación, entrenamiento, certificación y coordinación de trabajo en alturas mediante las Resoluciones Nº1903 de 2013 y 3368 de 2014) a través de la cual se estableció el Reglamento de Seguridad para protección contra caídas en trabajo en alturas, siendo esta la norma que en la actualidad rige tales labores, y dentro de la cual en su artículo 1º al definir su objeto y campo de aplicación señala *Para efectos de la aplicación de la presente resolución, se entenderá su obligatoriedad en todo trabajo en el que exista el riesgo de caer a 1,50 m o más sobre un nivel inferior.*

Es de anotar, que tal reglamentación realizó algunos ajustes y modificaciones, a la que venía rigiendo el correspondiente asunto (Resolución 3673 de 2008). Así, amplió las obligaciones del empleador; incluyó obligaciones especiales para las administradoras de riesgos laborales; señaló el fortalecimiento de los programas de capacitación; así como la necesidad de contar con un trabajador capaz de identificar los peligros en el

sitio donde se realizan labores en alturas, el cual se encuentra autorizado para aplicar medidas correctivas inmediatas y controlar los riesgos asociados a dichos peligros; además indicó el deber de contar con elementos y equipos certificados, y personal con formación especializada. (SL12862 de 2017)

En el caso objeto de estudio, se encuentra que la citada normatividad es de completa aplicación, pues conforme a la prueba obrante en el plenario quedó demostrado que el trabajador al momento del accidente realizaba su labor a una altura superior a **1.50 mts** como lo requiere la misma. Así lo anotó el testigo DIEGO GUERRERO REYES, quien señaló que el demandante estaba arriba de la torre grúa la cual alcanzaba ya tres estructuras; DAVID LUNA CAMARGO igualmente indicó que en el momento del accidente, el actor estaba arriba de la torre grúa, a unos 3 pisos de altura los cuales calcula en unos 15 metros; afirmación frente a la cual aunque, disiente el demandado al absolver el interrogatorio de parte, respecto de la altura señalada, indica que el trabajador se encontraba laborando en ese momento a 4 o 5 metros, es decir a una altura de 2 pisos.

Por tanto, es claro que en este caso se desempeñaba un trabajo en alturas, para el cual además estaba vigente al momento de ocurrencia del accidente (**9 de junio de 2014),** la Resolución 1409 que se promulgó el 23 de julio de 2012, y aunque ella estableció en su artículo 27 un plazo de 24 meses para que las empresas dieran cumplimiento al proceso de capacitación y certificación, en su artículo 28 indicó la obligación de observar la misma a partir de su publicación.

En la citada norma, específicamente en su artículo 3º se incluyen las obligaciones de los empleadores, dentro de las cuales se encuentra la concerniente a adoptar las medidas de prevención y protección contra caídas (Numeral 3), Garantizar un programa de capacitación a todo trabajador que se vaya a exponer al riesgo de trabajo en alturas, antes de iniciar labores.(Numeral 8), *asumir los gastos y costos de la capacitación certificada de trabajo seguro en alturas o la certificación en dicha competencia laboral en las que se deba incurrir* (Numeral 16); en su artículo 21 enlista las medidas de protección contra las mismas, definiéndolas como *aquellas*

implementadas para detener la caída, una vez ocurra, o mitigar sus consecuencias. Por otra parte, en su artículo 10 se indica que los trabajadores que realicen trabajo en alturas deben ser objeto de capacitación obligatoria en esta materia.

Frente a tales obligaciones, la Sala de casación laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2862 de 2017, indicó:

"Naturalmente, esa obligación de seguridad de la persona del trabajador, en virtud de la cual se reviste al empleador y a su delegado de plenas facultades para «cumplir y hacer cumplir las disposiciones», «ordenar las medidas de control necesarias» y «adoptar las medidas necesarias para la prevención y control de los riesgos profesionales» (artículo 12 R. 2413/1979), no se extingue con la sola acreditación de que el empleador suministró a su trabajador charlas sobre seguridad industrial, lo dotó de los elementos «mínimos» de seguridad industrial necesarios para el desarrollo de sus funciones como el arnés, lo afilió al sistema de riesgos profesionales y le ordenó la práctica de exámenes médicos para determinar su aptitud física para desplegar el trabajo en alturas.

En efecto, sus obligaciones van más allá, al punto que se convierte en un imperativo suyo exigir el cumplimiento de las normas de seguridad en el desarrollo de la labor y, de ser el caso, prohibir o suspender la ejecución de los trabajos hasta tanto no se adopten las medidas correctivas, o como lo señala el Convenio 167 de la OIT: «interrumpir las actividades» que comprometan la seguridad de los operarios. Todo lo anterior en el entendido de que en el ámbito laboral debe prevalecer la vida y la seguridad de los trabajadores sobre otras consideraciones (sentencia CSJ SL9355-2017)."

En el presente asunto, se encuentra demostrado que el trabajador el **9 de junio de 2014**, día en que ocurrió el accidente, empezó a desempeñar para Provisocial S.A.S la labor de operario de torre grúa, la cual ejerció dadas sus habilidades como lo indicó en el interrogatorio de parte el demandado, así: *"(...) como muchos comenzaron como obreros, luego ayudantes, y luego el término de media cucharas que son casi oficiales; pues ha tenido un proceso como no lo tienen muchos, porque muchos se quedan simplemente en ese rango bajo sin desprestigiar un poquito el trabajo; pero ese rango bajo de aquella actividad osea obrero ayudante, él pudo escalonar y por eso fue que a lo largo yo diría de 6 meses… sino en colinas que fue dos años y medio, antes en una obra de la colina que fue una obra de un año antes,* ***siempre estuvo como un buen auxiliar de los contratistas, o sea era un buen oficial, de eso no hay que dudarlo, una persona inteligente en lo que hace y pues en esa inquietud que tenía, pues comenzó a operar maquinas, se le dio la oportunidad que operara las maquinas, que había una de esas pues es la torre grúa, y el venia en un proceso que en cualquier rato que él quería aprovecharlo medio día o por la mañana mientras llegaba el operador oficial o por la tarde****, porque este es un sistema que normalmente no se concluye a las 5 sino se concluye con unas tareas, con unas fundidas, se*

termina a las 6, 8 o 10 de la noche a veces, porque así es el sistema de trabajo y entonces digamos que tuvo muchas oportunidades de trabajo; en la colina que fue la obra inmediatamente anterior, la torre grúa esta misma de la que estamos hablando él la opero, y yo estaba ahí porque estaba muy pendiente de la obra y lo hacía muy bien (…)"

Igualmente ante la pregunta de si había brindado capacitación al trabajador, señaló: *"Claro que sí más que decirle uno se lo dice su líder su guía, y lo que uno revisa es que continuamente, cotidianamente lo estaba haciendo; y si venía de ser auxiliar en dos proyectos anteriores, pues él ya sabe las actividades sin necesidad de estar diciéndole súbase por este lado o suba esto o haga lo otro, es como cuando uno hace un curso de vehículo lo enseñan a uno una sola vez hace unas horas de práctica y salga y defiéndase ya".* Además, indicó que para este cargo no se requería la línea de vida, y como elementos de protección señaló que a todos los trabajadores se les entregaba guantes, casco, tapabocas, y arnés o línea de vida cuando se necesitaba.

Refiriendo respecto a la implementación del comité de salud ocupacional, lo siguiente: *"Normalmente tuvimos personas si no estoy mal de la Uptc y de la Santo Tomas, que cumplían específicamente esa actividad, de ver el tema de salud ocupacional y pues mirar el tema industrial y el tema de riesgos que había dentro de la empresa; la función en concreto para ella era más administrativa que este tema de estar encima de cada trabajador a ver si estaba cumpliendo o no pues con los requisitos que exige la ley para esto."*

De lo anterior se desprende en forma clara que el empleador permitió al trabajador realizar la citada actividad, sin contar con certificado de experiencia alguno que garantizara su idoneidad en el ejercicio de la labor; de igual forma, se vislumbra que no le brindó la capacitación concerniente al trabajo en alturas; que no se contaba con coordinador para la misma o responsable del programa de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo de acuerdo con lo indicado en la normatividad citada; igualmente no se demostró que el empleador implementara las medidas correspondientes de protección contra caídas.

Así, está demostrado que el empleador incumplió los deberes de protección y seguridad que conforme el artículo 56 del C.S. del T. le corresponden, no brindó la capacitación debida, ni contaba con el personal idóneo tanto para realizar la labor como para prevenir el accidente; sin que tampoco contara con las medidas mínimas dirigidas a contrarrestar las consecuencias de una caída, por lo se encuentra demostrada la culpa por parte del mismo en la ocurrencia del accidente de trabajo.

Por tanto, ante la demostración de la responsabilidad subjetiva del empleador en la ocurrencia del accidente, procede el reconocimiento de la indemnización plena y ordinaria de perjuicios regulada por el artículo 216 del CST.

En consecuencia la Sala entrará a determinar el valor de las condenas solicitadas en la demanda, para lo cual se observará lo preceptuado al respecto por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL5619-2016. Así mismo se debe precisar que JOSÉ GABRIEL VARGAS ALARCON nació el 17 de diciembre de 1985 (Fl.36); que prestó sus servicios al demandado, entre junio de 2005 y el 30 de diciembre de 2016 como se declaró en la sentencia de instancia; que el accidente ocurrió el 9 de junio de 2014; que devengó un salario de $1.200.000 mensuales durante las anualidades 2014 a 2016, como lo indicó el representante legal de la demandada al absolver interrogatorio de parte, dentro del trámite de la tacha del documento que obra a folio 246; y que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá le dictaminó una pérdida de capacidad laboral del 24.75% por accidente de trabajo, con fecha de estructuración 9 de junio de 2014. (Fls.7-8)

PERJUICIOS MATERIALES.

Los citados perjuicios se clasifican en **daño emergente y lucro cesante**. Este último, consiste en el dinero, la ganancia, que una persona o su grupo familiar deja de percibir como consecuencia del perjuicio o daño que se le ha causado. El cual, a su vez se divide en lucro cesante consolidado que obedece a lo adeudado por el empleador desde el momento del accidente de trabajo hasta el momento de la sentencia del Juez

Laboral y el lucro cesante futuro que corresponde a lo que debe pagar el empleador desde el momento del fallo hasta la terminación de la obligación que se reclama; que para los eventos de invalidez del trabajador, se determina de acuerdo con la edad de vida probable establecida en la Resolución 0110 de 2014 proferida por la superintendencia financiera, así:

Actualización salario mensual: El salario devengado en 2016 se actualiza para la fecha del momento de la sentencia Ra=R (Índice Final/Índice Inicial)

$$Ra = Rh * \frac{\text{IPC FINAL(FEB 2019)}}{\text{IPC INICIAL(NOV 2016)}}$$

$$Ra = \$1.200.000 * \frac{101,18}{92,73} = \textbf{\$1.309.350}$$

Pérdida de capacidad laboral 24,75%

Ra: $1.309.350*24.75%= **$324.064**

Lucro cesante consolidado

En el presente asunto se observa que el accidente ocurrió el **9 de junio de 2014,** pero continuó vinculado laboralmente con el demandado, como se verifica con el contrato suscrito el **6 de julio de 2015** (Fl.5); relación laboral que culminó el **30 de diciembre de 2016,** por lo cual se debe liquidar el presente concepto a partir de esta última fecha y hasta la presente sentencia

Fecha Retiro	30/12/2016
Fecha Sentencia	03/04/2019

n = 27,1 meses

n

$$S = Ra * \frac{(1+i) - 1}{i}$$

Ra: = Renta actualizada (Salario mensual vigente a la fecha de la sentencia por porcentaje pérdida de capacidad)

S = Valor actual del lucro cesante pasado total más intereses puros lucrativos.

I = Interés Legal

n = Número de meses transcurridos entre fecha de retiro y la sentencia.

$$S = \$324.064 = \frac{(1+0,004867)^{27,1} - 1}{0,004867}$$

S = **$9.363.324**

‘

Lucro cesante futuro

Fecha de liquidación sentencia	3/04/2019
Fecha probable de vida	17/06/2066

n = 566,4667 meses

$$S = Ra * \frac{(1+i)^{n} - 1}{i(1+i)^{n}}$$

Ra: = Renta actualizada (Salario mensual vigente a la fecha de la sentencia por porcentaje pérdida de capacidad)

S = Suma buscada de la indemnización futura o no consolidada

I = Interés Legal

n = Número de meses transcurridos entre el mes de la sentencia y el de la vida probable

$$S = \$324.064 * \frac{(1+0,004867)^{566,4667} - 1}{566,4667}$$

$$0{,}004867(1+0{,}004867)$$

S = $62.328.690

Lucro cesante consolidado	$9.363.324
Lucro cesante Futuro	$62.328.690
Total	**$71.692.014**

Daño emergente

Este concepto se define como *"«el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento», concepto que abarca la pérdida de elementos patrimoniales, así como los gastos en que se debieron incurrir, o que deban generarse en el futuro"* (SL 3975 de 2018)

No obstante, en este asunto no se allegó prueba que demostrara que el trabajador incurrió en gasto alguno por este suceso, pues dentro del plenario quedó acreditado que una vez ocurrido el accidente de trabajo el empleador asumió los costos médicos y hospitalarios derivados del mismo. Por tanto no se impartirá condena al respecto.

PERJUCIOS MORALES

Frente a los mismos en la sentencia SL 3975 de 2018, se indicó: *"(…) es dable señalar que los mismos se fijan de conformidad al «arbitrium judicis», para lo cual deben tenerse en cuenta las condiciones de la lesión padecida por el demandante, tal como se señaló en la sentencia CSJ SL, 30 oct 2012. Rad. 39631."*

Señalando la sentencia SL4665 de 2018, en cuanto a la forma de tasarlos, lo siguiente:

"Resulta pertinente traer al caso lo expuesto por esta Corte en sentencia CSJ SL, 15 oct. 2008, rad. 32720 en cuanto a que la tasación del pretium doloris o precio del dolor, queda a discreción del juzgador, teniendo en cuenta el principio de dignidad humana consagrado en los artículos 1.º y 5.º de la Constitución Política, ya que según lo ha sostenido

esta Corporación, «para ello deberán evaluarse las consecuencias sicológicas y personales, así como las posibles angustias o trastornos emocionales que las personas sufran como consecuencia del daño».''

En correspondencia con lo señalado se estudiará por la Corporación, si proceden los perjuicios morales solicitados tanto por el trabajador JOSÉ GABRIEL VARGAS ALARCON, como por su compañera permanente ANDREA LUCIA LUNA CAMARGO, y sus hijas MARIA XIMENA VARGAS LUNA Y MAUREN SHANEL VARGAS LUNA.

Previamente se debe indicar que con la prueba allegada al plenario quedó demostrada la calidad de compañera permanente del trabajador de ANDREA LUCIA LUNA CAMARGO, así como la calidad de hija del mismo de MAUREN SHANEL VARGAS LUNA (Fls.35 y 38). No se demostró el parentesco con MARIA XIMENA VARGAS LUNA, de quien no se allegó el registro civil, única prueba con la que se puede demostrar el mismo. (Decreto. 1260 de 1970)

Los testigos DIEGO GUERRERO REYES y DAVID LUNA CAMARGO indicaron que una vez ocurrió el accidente tuvo que esperar un lapso aproximado de 20 minutos para ser atendido. Además, que antes de la ocurrencia del accidente el trabajador participaba en actividades deportivas, sin que después del mismo lo observaran practicando deporte alguno; que durante algunos meses lo vieron caminando con un bastón.

DAVID LUNA CAMARGO, indicó el impacto nervioso que causó en ANDREA LUCIA LUNA CAMARGO (Compañera permanente del demandante) la noticia del accidente, así como señaló que el trabajador era quien sostenía económicamente el hogar.

En consecuencia, y acorde con la pérdida de capacidad laboral reconocida al trabajador **24.75%**, se condenará al demandado a pagar a: JOSÉ GABRIEL VARGAS ALARCON y a su compañera permanente ANDREA LUCIA LUNA

CAMARGO la suma de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno; y a su hija MAUREN SHANEL VARGAS LUNA la suma de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por este concepto.

Frente a MARIA XIMENA VARGAS LUNA se negará la totalidad de las pretensiones, pues como se indicó no se probó el parentesco con el trabajador demandante.

Finalmente en cuanto a la indexación, se debe señalar que la misma ya se encuentra incluida al tasar los perjuicios atinentes al lucro cesante consolidado y futuro.

Corolario de lo anterior, se debe revocar la decisión de instancia para en su lugar a acceder a las pretensiones de la demanda conforme a lo señalado en precedencia.

Sin costas en esta instancia. Las de primera instancia a cargo de la parte vencida, dada la revocatoria de la decisión de primer grado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **MODIFICAR** la sentencia recurrida, así: ***REVOCAR*** *los numerales segundo, tercero y cuarto.*

SEGUNDO: **CONDENAR** a la demandada **PROVISOCIAL SAS** al pago de los siguientes conceptos y sumas a favor de JOSE GABRIEL VARGAS ALARCON: *i)* **$9.363.324** por lucro cesante consolidado; *ii)* **$62.328.690** por lucro cesante futuro; y *iii)* Cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes por perjuicios morales.

TERCERO: **CONDENAR** a la demandada **PROVISOCIAL SAS** a pagar a

favor de ANDREA LUCIA LUNA CAMARGO la suma de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de perjuicios morales.

CUARTO: **CONDENAR** a la demandada **PROVISOCIAL SAS** a pagar a favor de MAUREN SHANEL VARGAS LUNA la suma de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de perjuicios morales.

QUINTO: **NEGAR** la totalidad de las pretensiones respecto de MARIA XIMENA VARGAS LUNA.

SEXTO: **CONFIRMAR** la decisión impugnada en todo lo demás.

SEPTIMO: **SIN COSTAS** en esta instancia. Las de primera instancia a cargo de la parte vencida, dada la revocatoria de la decisión de primer grado.

OCTAVO: **Ejecutoriada** esta providencia por secretaria devuélvase el expediente al Juzgado de origen, dejando las constancias necesarias.
Las partes se notifican en ESTRADOS.

JULIO ENRIQUE MOGOLLÓN GONZÁLEZ
Magistrado Ponente

MARIA ISBELIA FONSECA GONZÁLEZ
Magistrada

FANNY ELIZABETH ROBLES MARTÍNEZ
Magistrada