

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 19 de agosto de 2021, ambas partes remitieron los alegatos de conclusión en tiempo, como se aprecia en los archivos 07 y 08 de la carpeta de segunda instancia.

**Diego Andrés Morales Gómez**

**Secretario**

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Ley 2213 de 2022 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567

**Radicación No.:** 66001-31-05-001-2018-00234-00

**Proceso:** Ordinario Laboral

**Demandante:** Juan Carlos Martínez Osorio y otros.

**Demandado:** Banco de Bogotá

**Juzgado de origen:** Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira

**Magistrada ponente:** Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

## **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

### **SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, veintisiete (27) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Acta No. 28 del 23 de febrero de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, adoptado como legislación permanente a través de la Ley 2213 de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN, como ponente, y OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA, y el Magistrado GERMÁN DARIO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **JUAN CARLOS MARTÍNEZ OSORIO y BEATRIZ ELENA GUTIÉRREZ VALENCIA** en contra del **BANCO DE BOGOTÁ S.A.**

### **PUNTO A TRATAR**

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 02 de junio

de 2021 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito, y admitida en esta instancia mediante auto del 09 de agosto de 2021. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

### **1. La demanda y la contestación de la demanda**

La parte demandante solicita que se declare que el Banco de Bogotá incumplió las normas de Seguridad y Salud en el Trabajo y Riesgos Laborales durante el periodo de tiempo entre el 05 de febrero de 2001 hasta el 05 de septiembre de 2007 y, que como consecuencia de dicho incumplimiento se desencadenó en el trabajador un "*trastorno mixto de ansiedad y depresión*". De ahí que pretenda que se declare la culpa patronal en la ocurrencia de la enfermedad laboral y, en razón a ello, se condene al empleador a indemnizar de forma total y ordinaria los perjuicios morales y materiales (lucro cesante y daño emergente) causados al trabajador, a su esposa y a sus dos hijos menores de edad, a partir del 18 de junio de 2014, fecha de la estructuración de su enfermedad laboral, ascendiendo el valor total pretendido por "*reparación plena y ordinaria de perjuicios*" a \$756.223.876,00.

A fin de sustentar las anteriores pretensiones, y una vez efectuado un recuento detallado de la vida del trabajador demandante, con el propósito de resaltar la manera cómo se relacionaba con su entorno previo a los síntomas de su patología, se afirma en la demanda que el señor Juan Carlos Martínez Osorio ingresó a prestar sus servicios al Banco de Bogotá el 05 de febrero de 2001, siendo diagnosticado el 05 de septiembre de 2007 con "*trastorno mixto de ansiedad y depresión*", patología que el 04 de febrero de 2009 fue calificada de origen laboral por la Dependencia Técnica de Medicina del Trabajo de la EPS SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD y aceptado por la ARL SEGUROS DE VIDA ALFA S.A., el 31 de agosto del mismo año.

Señala la parte demandante que la patología de origen laboral se produjo porque desde la fecha en que el señor Juan Carlos Martínez Osorio se vinculó a la empresa hasta el momento en que le fue diagnosticado el "*trastorno de ansiedad y pánico*", el Banco de Bogotá no cumplió con el Sistema de Seguridad y Salud en el Trabajo, toda vez que no realizó inducción ni re-inducción para cada uno de los puestos de trabajo a los que fue trasladado el señor Martínez, no lo capacitó sobre conceptos de Seguridad y Salud en el trabajo y riesgos laborales, no verificó los factores de riesgo psicosociales a los que estaba sometido, no dispuso de personal de apoyo para poner al día los puestos de trabajo que recibía, no asignó a personal capacitado e idóneo

para cubrir el puesto de trabajo durante sus ausencias, no socializó ni notificó las Matrices de Riesgos y Peligros, no efectuó las evaluaciones periódicas ocupaciones con el propósito de verificar el estado de salud antes y después de cada traslado de cargo, no llevó a cabo reuniones del COPASST con la frecuencia que la ley lo exige, ni los estudios de puesto de trabajo, tampoco desarrollo las baterías de riesgo psicosocial para cada cargo, ni verificó las relaciones o vínculos entre empleados a través del comité de convivencia.

Se enfatiza en la demanda que en repetidas oportunidades al trabajador demandante le fueron asignados nuevos cargos y por ende nuevas funciones y puestos de trabajo, sin la oportunidad de recibir la capacitación o inducción pertinente para cumplir con las nuevas cargas. Al mismo tiempo, y para hacer más gravosa su situación, los puestos de trabajo que recibía no se encontraban en las condiciones óptimas para ejercer un trabajo diligente, lo que dificultaba la adaptación temprana a su nuevo cargo y a su vez, le generaba responsabilidad frente a los errores preexistentes en los puestos a los que era asignado, lo que trajo consigo que el demandante forzara su capacidad laboral al máximo a fin de subsanar los errores que, según afirma, no fueron cometidos por él.

Por otra parte, se indica que la falta de cuidado del Banco de Bogotá también se hacía notar cuando el señor Martínez debía ausentarse de su puesto de trabajo por diversas causas (incapacidad o vacaciones); pues no eran asignadas para su reemplazo personas capacitadas y con inducción previa que pudieran continuar ejecutando la labor de manera responsable, dejando a su regreso, un cargo atrasado, lo que aumentaba la carga laboral del actor y directamente proporcional también su patología, desencadenando múltiples síntomas (insomnio, cefalea, opresión en el pecho, mareos, taquicardia, parestesias, sudoración, disminución de interés sexual, problemas gastrointestinales, dolores físicos inesperados y cambios de humor).

Agrega que mediante comunicado del 20 de octubre de 2009, acatando las indicaciones dadas por la ARL, el señor Martínez, fue reubicado en un puesto de trabajo que no requería atención al público, sin embargo, fue sometido a otros factores de riesgos psicosociales –participación y manejo de cambio- sumada la persecución laboral a la que fue sometido por parte de su jefe inmediato y que el cargo al que fue trasladado -Auxiliar de operaciones, archivo, revelado y microfilmación-, no contaba con los requerimientos mínimos de protección y mitigación de riesgos como fichas técnicas, hoja de vida de las sustancias utilizadas, inadecuada disposición final de los

residuos, por lo que asegura que la entidad bancaria no tomó las medidas necesarias para evitar que la patología se agravara, sino por el contrario optó por ejercer acciones que desmotivaron al accionante haciendo más tortuosa su jornada laboral, como por ejemplo: extensas jornadas de trabajo, exigencia estricta en el cumplimiento de metas, presión laboral por parte de sus supervisores, cambios frecuentes de lugar de trabajo y aumento de responsabilidades, lo que agudizó su enfermedad.

En contraste con lo anterior, el **Banco de Bogotá** se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda, argumentando que no es dable declarar la responsabilidad patronal, por cuanto sería una declaración genérica que comprende un largo periodo de tiempo -17 años-, además de no existir especificación detallada y clara con respecto a quien o a quienes o en que evento o circunstancias puntuales está referida la declaración pretendida.

Como segundo argumento refiere, que en caso de que el pretensor padezca una enfermedad de origen profesional y que, admitiendo en gracia de discusión, que se hubiera causado por la falta de cumplimiento de normas laborales por parte de su representada durante el periodo comprendido entre el 05 de febrero de 2001 y el 05 de septiembre de 2007, dicha declaración estaría afectada por el fenómeno de la prescripción, afirmación que soporta en los artículos 488 del CST y 151 del CPL.

Adicionalmente, alega que el escrito de la demanda no especifica cuales normas de las que compone el SGSST, fueron incumplidas por la demandada, razón por la que se dificulta una declaratoria judicial, como también hace nugatorio el derecho de defensa; además, agrega que la enfermedad que padece el pretensor no es incapacitante, al punto que el señor Martínez aún permanece vinculado laboralmente, es decir no ha sufrido un daño emergente, y para su beneficio percibe a la fecha un salario justo con todas las prestaciones sociales; razón por la que no podrá decirse que existe causa jurídica para sostener que se ha ocasionado un perjuicio material o moral al señor Juan Carlos Martínez Osorio, a su esposa, o hijos, y mucho menos para exigir una suma exagerada, como la que se pretende en el escrito de demanda, cuando desde hace 17 años ha percibido los pagos correspondientes a su labor.

Concluye la apoderada de la demandada que las manifestaciones hechas en el escrito de demanda no corresponden a la realidad y sus pretensiones se encuentran desproporcionadas, al no existir suficiente material probatorio que acredite la responsabilidad del empleador frente a la patología del señor Martínez y, en caso de

quedar demostrada la responsabilidad de la entidad, la misma estaría revestida de prescripción. Como medios de defensa propone las excepciones que denominó: 1. Falta de causa para pedir; 2. Inexistencia de las obligaciones demandada; 3. Buena fe y 4. Prescripción.

## **2. Sentencia de primera instancia**

La jueza de primera instancia encontró probadas las excepciones propuestas por la vocera judicial del BANCO DE BOGOTÁ S.A, y, en consecuencia, absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra por el señor JUAN CARLOS MARTÍNEZ OSORIO, en nombre propio y en representación de sus hijos menores JUAN JOSÉ y MELISSA MARTÍNEZ GUTIERREZ, así como las de su esposa BEATRIZ ELENA GUTIERREZ VALENCIA, a quienes condenó en costas procesales.

Para llegar a tal decisión, la a quo inicialmente reconoció que entre el demandante y el demandado existe vínculo laboral dentro de los extremos mencionados y reconocidos en el escrito de demanda y su contestación, así como la existencia de la enfermedad diagnosticada al demandante, calificada como de origen laboral, no obstante, una vez reseñada las normas que sustentan la responsabilidad subjetiva por culpa del empleador y las normas del sistema de seguridad y salud en el trabajo, encontró que el actor no acreditó haber puesto en conocimiento del empleador su condición de salud, razón por la cual no existe registro de que esta conociera de la sintomatología para que pudiera generarle una alarma o la adopción de medidas que permitieran valorar si había alguna afectación del ambiente o en razón de la carga laboral que pudiera afectar al accionante, con el propósito de solicitar el acompañamiento del área de seguridad y salud en el trabajo o en su defecto de la ARL, toda vez que no se acreditan incapacidades o alguna otra situación que demuestre que la entidad demandada tenía conciencia de lo que estaba pasando en la salud del señor Juan Carlos Martínez Osorio.

Explica la jueza de primera instancia que la entidad demandada no podía ir más allá de la promoción y prevención en salud, puesto que las normas de seguridad y salud en el trabajo no pretenden identificar trastornos psiquiátricos y mentales en los trabajadores sino, establecer los elementos para determinar, analizar y prevenir los

factores de riesgo psicosocial; por consiguiente tratándose de un empleo que por la naturaleza de su servicio trae consigo cargas de estrés elevadas, esta situación debió ser ponderada por el señor Juan Carlos Martínez Osorio dada su personalidad; adicional a lo cual, diserta la jueza, que debe tenerse en cuenta que las actividades de seguridad y salud en el trabajo que estaban en cabeza de la ARL fueron realizadas, puesto que ésta asegura que siempre desarrolló actividades de prevención y promoción de salud para sus trabajadores, y, una vez establecida la existencia de la enfermedad laboral del señor Juan Carlos Martínez Osorio se hizo el correspondiente acompañamiento, y en colaboración con la entidad bancaria, puesto que fue reubicado, se le asignaron de menos funciones y se fijó una nueva jornada laboral.

Advierte, la A-quo que para los hechos previos al diagnóstico la obligatoriedad de tener programas de evaluación y prevención para la seguridad social y salud en el trabajo, estaban únicamente en cabeza de la ARL, y en desarrollo legislativo, razón por la cual concluye que no se acredita la culpa del empleador frente a las patologías del accionante, toda vez que su sintomatología se vio afectada por circunstancias personales y ajenas a la culpa del empleador, como lo es su patología de base (trastorno de personalidad compulsiva).

Por último, añade que incluso con la implementación de medidas por parte del empleador, no habría sido posible evitar la patología desarrollada en el demandante, toda vez que por su naturaleza esta se genera de manera intempestiva como resultado de su enfermedad de base y que si incluso, por un periodo de aproximadamente 2 años, la enfermedad del demandante fue de difícil detección por parte del personal médico, aún más dificultoso sería para la entidad demanda.

### **3. Recurso de apelación**

A la anterior decisión se opone totalmente la parte actora, para lo cual argumenta lo siguiente:

1. Que en el presente caso no es objeto de discusión el origen de la enfermedad del señor Juan Carlos Martínez Osorio, dado que, como se reconoce, la competencia de este ejercicio le corresponde exclusivamente a la Junta de Calificación de invalidez, entidad que mediante el correspondiente dictamen confirmó el diagnóstico, la fecha

de estructuración, la pérdida de capacidad laboral y el origen de su enfermedad, determinando la misma como de origen laboral y no de origen común, por lo que si la Junta de Calificación hubiese considerado que la enfermedad diagnosticada al señor Juan Carlos Martínez Osorio se desarrolló como consecuencia de situaciones extralaborales y psicosociales (origen común), así lo hubiese dejado claro en sus documentos de calificación. Sin embargo, no lo determinó así, razón por la cual, no puede tenerse como argumento para exonerar al demandado que la patología del señor Martínez se desencadenó principalmente a razón de su enfermedad de base, máxime cuando del mismo dictamen dado por la Junta de Calificación se anticipa que el diagnóstico proviene de unos factores de estrés laboral.

2. Que si bien la protección y prevención de los riesgos psicosociales se generó a partir de leyes específicas, no organizadas en una sola norma, no quiere esto decir que en el periodo de tiempo en el que se presentó la patología del demandante (2001-2007) estas no existiesen, ya que con anterioridad al Decreto 1072 de 2015, la legislación colombiana disponía de otras normas aplicables en materia de riesgos laborales y seguridad y salud en el trabajo como la Ley 100 de 1993; Ley 9 de 1979; Decreto 614 de 1984; resolución 2400 y 2413 de 1979; resolución 2013 de 1986; resolución 1016 de 1989 y el Decreto 1295 de 1994, entre otras normas que antecedieron a este último, las cuales eran claras al indicar el conjunto de deberes y obligaciones en cabeza del empleador en razón a la seguridad y salud en el trabajo, todas las cuales tienen un fin preventivo, y, por esto que no es sensato aceptar que el empleador arguya que dio inicio a las actividades de protección y cuidado de salud en el trabajo, cuando el afectado ya se encontraba enfermo como consecuencia del incumplimiento anterior, por lo que no puede decirse que existió cumplimiento por parte del empleador cuando la ejecución de sus actividades preventivas fueron tardías, omitiendo las acciones tempranas a las que había lugar.

3. Que aunque es cierto que el comportamiento propio de cada persona y su tipo de personalidad influye en la forma y capacidad de afrontar el estrés laboral, esto no puede ser una causal para eximir

de responsabilidad a un empleador y mucho menos inferir que por desconocimiento del empleador no se iniciaron las acciones preventivas, toda vez que es un deber del patrono realizar los exámenes ocupacionales periódicos precisamente con el propósito de identificar de forma temprana el perfil de cada empleado y así ejecutar las acciones necesarias.

#### **4. Alegatos de conclusión**

Analizados los escritos de alegatos presentados oportunamente por ambas partes, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales se remite la Sala por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., se observa que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con los problemas jurídicos que se expresarán más adelante.

#### **5. Problema jurídico**

Por el esquema del recurso impetrado, le corresponde a la Sala determinar, en primera medida, si se encuentra suficientemente probada la culpa patronal de la demandada por el presunto incumplimiento de las normas laborales del SGSST, y si como consecuencia de dicho incumplimiento se generó en el trabajador demandante un TRANSTORNO DE ANSIEDAD Y DEPRESION, que derivó una pérdida de la capacidad laboral de un 20.55%, de origen profesional. Seguidamente, y en caso afirmativo, establecer si la entidad demandada está obligada a pagar y reconocer la indemnización por los perjuicios causados al empleado, su esposa y sus hijos.

#### **6. Consideraciones**

##### **6.1. Culpa patronal por abstención**

Como punto de partida, valga señalar que está suficientemente decantado por la jurisprudencia que la prosperidad de la indemnización de perjuicios materiales y morales derivados de la responsabilidad patronal en la ocurrencia de una enfermedad laboral o accidente de trabajo depende de la imperiosa comprobación y concurrencia,

en cada caso, de los 3 elementos de la responsabilidad civil, los cuales son: el daño, la culpa y el nexo causal entre el daño y la modalidad de culpa.

Además, en el ámbito de la responsabilidad a que se refiere el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, por versar este precepto sobre los riesgos genéricos y específicos del trabajo que dan lugar a accidentes de trabajo o enfermedades profesionales por razón de la llamada culpa leve del empleador, esto es, la que se opone al cuidado mediano u ordinario que debe emplearse en la administración de los propios negocios, como el exigido de un buen padre de familia (artículo 63 del Código Civil), se hace indispensable que se evidencie un patente comportamiento omisivo o negligente del empleador antes de la ocurrencia de los hechos, para ser condenado a la indemnización plena de perjuicios.

Ello así, tal obligación es exigible siempre que el demandante compruebe que su empleador es culpable de la ocurrencia de la enfermedad o el accidente de trabajo. Dicha exigencia se registra expresamente en el ordenamiento jurídico, específicamente en el precitado artículo 216 del C.S.T., que señala: “*cuando exista culpa suficiente comprobada del patrono en la ocurrencia del accidente de trabajo o en la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios*”.

Al respecto, la reciente sentencia CSJ SL 5300-2021 que memora la sentencia CSJ 1897- 2021 realizó el estudio de los supuestos del art. 216 del CST para declarar la responsabilidad por la indemnización plena de perjuicios en los casos de culpa por omisión, cuyos apartes pertinentes se trasciben a continuación:

“*Sobre la culpa suficientemente comprobada del empleador respecto a una contingencia de origen laboral, la Sala tiene enseñado que:*

“*[...] la misma se determina por el análisis del incumplimiento de los deberes de prevención que corresponden al empleador, la cual se configura en la causa adecuada de la ocurrencia del infortunio laboral, ya sea que se derive de una acción o un control ejecutado de manera incorrecta o por una conducta omisiva a cargo de aquel (CSJ SL2206-2019)”. Tomado de la sentencia CSJ SL 5154-2020.”*

De acuerdo con lo anterior y de conformidad con la regla general prevista en el artículo 167 del Código General del Proceso, le corresponde al trabajador, o a sus causahabientes, según sea el caso, probar la existencia del daño y la culpa del empleador en la ocurrencia del mismo.

No obstante, frente a la última de dichas exigencias, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha destacado que: “cuando el trabajador edifica la culpa del empleador en un comportamiento omisivo de las obligaciones de protección y de seguridad asignadas al empleador, la jurisprudencia de la Corte ha precisado que, por excepción, a los accionantes les basta enunciar dichas omisiones (teniendo en cuenta que las negaciones indefinidas no requieren de prueba) para que la carga de la prueba que desvirtúe la culpa se traslade a quien ha debido obrar con diligencia en los términos del artículo 1604 del Código Civil. En tal caso, el empleador debe probar que cumplió sus deberes de prevención, cuidado y diligencia a fin de resguardar la seguridad e integridad de sus trabajadores” (CSJ SL13653-2015, CSJ SL7181-2015, CSJ SL 7056-2016, CSJ SL12707-2017, CSJ SL2206-2019, CSJ SL2168-2019, CSJ SL2336-2020, CSJ SL5154-2020 y CSJ SL5300-2021).

A propósito de lo anterior, conviene anotar que los deberes de protección y seguridad son aquellos señalados expresamente en los artículos 56 y 57 -numeral 2º- del Código Sustantivo del Trabajo, y son de medio, no de resultado, pues ni en un plano ideal se conseguiría eliminar por completo los innumerables riesgos que amenazan la vida e integridad del prestador personal de un servicio, dado que la actividad laboral entraña riesgos que no siempre pueden anticiparse. Sin embargo, en virtud de tales normativas, al empleador le incumbe la obligación de protección y seguridad para con sus trabajadores, a quienes debe procurarles locales apropiados y elementos adecuados de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud. Esto nos lleva a entender que, si el empleador es conocedor de un determinado peligro al que está expuesto su colaborador en el desempeño de sus labores, es su deber adoptar todas las medidas a su alcance, tendientes a evitarlo o corregir tales situaciones riesgosas, puesto que, de no hacerlo, es decir, si pudiendo prevenir un daño, no lo hace, debe responder por dicha omisión.

De igual manera, el artículo 348 del mismo estatuto preceptúa que toda empresa está obligada a «suministrar y acondicionar locales y equipos de trabajo que garanticen la seguridad y salud de los trabajadores» y a adoptar las medidas de seguridad indispensables para la protección de la vida y la salud de los trabajadores, lo cual guarda armonía con las disposiciones en materia de salud ocupacional y seguridad en los establecimientos de trabajo que prevén dentro de las obligaciones patronales las de «proveer y mantener el medio ambiente ocupacional en adecuadas condiciones de higiene y seguridad» (art. 2º R. 2400/79).

En cuanto al nexo causal que debe existir entre la culpa del empleador y el daño causado, la jurisprudencia del máximo órgano de cierre también ha enseñado que en la culpa basada en un comportamiento omisivo, “*no basta la sola afirmación genérica del incumplimiento del deber de protección o de las obligaciones de prevención en la demanda, sino que es menester delimitar, allí mismo, en qué consistió la omisión que llevó al incumplimiento del empleador de las respectivas obligaciones derivadas del propio contrato de trabajo y de la labor prestada por el trabajador y la conexidad que tuvo con el siniestro, para efectos de establecer la relación causal entre la culpa y el hecho dañino, pues nadie está obligado a resarcir un daño sino cuando ha dado causa o contribuido a él*” (CSJ SL2336-2020)

En conclusión, para que se cause la indemnización ordinaria y plena de perjuicios consagrada en el art. 216 C.S.T., conforme se precisó en la sentencia CSJ SL 1897 de 2021, a la víctima del siniestro le corresponde probar las omisiones que conllevaron el incumplimiento constitutivo de la culpa del empleador, el nexo causal y el daño, para trasladar al empleador la carga de demostrar que fue diligente y cuidadoso en tomar medidas adecuadas y razonables para evitar el accidente o enfermedad laboral. En caso de que el reclamante de los perjuicios no cumpla con su carga probatoria, así el empleador no demuestre un actuar diligente para evitar el daño la sentencia deberá ser absolutoria.

## **6.2. Caso concreto**

En el presente asunto se encuentra fuera de discusión la existencia del contrato de trabajo entre el señor Juan Carlos Martínez Osorio y el Banco de Bogotá a partir del 05 de febrero de 2001 y que se encuentra vigente en la actualidad, así como que el actor ha desempeñado diferentes cargos al interior de la entidad bancaria, tales como cajero universal, cajero principal, auxiliar de cartera, auxiliar de ventas y servicios, auxiliar de operaciones y contabilidad, auxiliar de operaciones archivo y revelado, auxiliar de impuestos, últimos tres cargos que respondieron a las recomendaciones de reubicación por parte de la ARL, tal como fue aceptado por la demandada.

Asimismo, con la documental que reposa en el cartulario, se encuentra acreditado que mediante dictamen No. 1094-2012 del 30 de noviembre de 2012 la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda le otorgó al señor Juan Carlos Martínez una pérdida de capacidad laboral del 16.75% estructurada el 05 de julio de

2012, de origen laboral<sup>1</sup>, experticia que fue confirmada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez mediante dictamen No. 1851359 del 27 de noviembre de 2013<sup>2</sup>. Posteriormente, mediante dictamen No. 350-2015 del 01 de junio de 2015, al efectuar la revisión de la invalidez, la Junta Regional de Calificación modificó la fecha de estructuración para el 18 de julio de 2014 y aumentó la pérdida de capacidad laboral a 20.55%<sup>3</sup>, modificación de la calificación que nuevamente fue confirmada por la Junta Nacional mediante dictamen No. 18513597 del 15 de octubre de 2015, conservándose el origen profesional de las patologías, siendo del caso precisar que tanto en la calificación inicial como en la revisión, el diagnóstico corresponde a la enfermedad laboral que dio génesis a este proceso, esto es, trastorno mixto de ansiedad y depresión o trastorno depresivo-ansioso, aclarando en la ponencia la Junta Regional que la modificación corresponde al estado actual de la patología, más no a la consideración de nuevas patologías, puesto que, si bien presenta otros diagnósticos son de origen común y con ellos no alcanza el 50% de PCL para que procediera la calificación integral.

Ahora bien, antes de proceder a analizar si la enfermedad laboral que padece el señor Juan Carlos Martínez se presentó por culpa imputable al Banco de Bogotá, es preciso analizar la excepción de prescripción formulada la demandada, para lo cual es del caso recordar que la jurisprudencia en este punto, tiene sentado que dado que la responsabilidad que se le imputa al empleador en la ocurrencia del accidente o enfermedad laboral se origina en el incumplimiento del contrato de trabajo -por omisión, descuido o dejación de las obligaciones impuestas por ley o reglamento en el régimen de seguridad industrial-, las normas aplicables en materia de prescripción no son las que regulan la responsabilidad extracontractual establecida en el Código Civil para culpas como la aquiliana, sino las propias de la estructura contractual laboral.

Por otra parte, en cuenta al momento a partir del cual se debe contar el término trienal establecido en el art. 151 del CPTSS, ha decantado la Corte Suprema que:

*“La jurisprudencia de la Corte ha considerado que el término prescriptivo empieza a correr no desde la data del accidente de trabajo sino «a partir de la fecha en la que se establezcan, por los mecanismos previstos en la ley, las secuelas que el accidente de trabajo haya dejado al trabajador, lo que desde luego implica la imperiosa necesidad de*

---

<sup>1</sup> Archivo 04, páginas 177 y 178 -cuaderno de primera instancia

<sup>2</sup> Archivo 04, página 182-Cuaderno de primera instancia

<sup>3</sup> Archivo 04, página 199- Cuaderno de primera instancia

*que éste haya procurado el tratamiento médico de rigor y la consecuente valoración de su estado de salud». (CSJ SL, 17 oct. 2008, rad. 28821, reiterada en la CSJ SL, 6 jul. 2011, rad. 39867).*

Así, como se dejó sentado, el dictamen de pérdida de capacidad laboral emanado de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, en firme por tratarse de la última instancia, data del 27 de noviembre de 2013, fecha a partir de la cual el trabajador tuvo conocimiento fidedigno del origen laboral de su trastorno mixto de ansiedad y depresión y de que, en efecto, el mismo le producía una pérdida de capacidad laboral equivalente a una incapacidad permanente parcial, por lo que, siguiendo lo adoctrinado por la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia, es a partir de este momento y no, desde el primer diagnóstico que debe contabilizarse el término trienal y tampoco a partir del segundo proceso de calificación, toda vez que se trató de una revisión de la invalidez en la que no se incluyeron nuevos diagnósticos. Considerar lo contrario, esto es, que cada revisión de la invalidez habilita el término trienal, equivaldría a que los trabajadores podrían exigir en cualquier momento o por lo menos cada 3 años de acuerdo a lo establecido en el decreto 1352 de 2013, que la administración de justicia se pronuncie frente a una eventual culpa patronal y su repercusiones económicas.

En ese entendido, dado que la demanda introductoria de este proceso, como consta en acta de reparto visible en el archivo 05 del cuaderno de primera instancia, se presentó el día de 17 de mayo de 2018, es decir, con posterioridad al 27 de noviembre de 2016, día en que se cumplieron 3 años desde la firmeza del dictamen emanado de la Junta Nacional; lo cierto es que resulta procedente declarar probada la excepción de prescripción formulada por la demandadas frente a JUAN CARLOS MARTÍNEZ OSORIO y BEATRIZ ELENA GUTIÉRREZ VALENCIA, como quiera que no ejercieron la acción en procura de sus derechos en el término prevista en la normatividad objetiva y tampoco se allegó prueba de reclamación administrativa previa frente al empleador, en los términos del art. 151 del CPT, para que operara la interrupción de la prescripción.

No obstante, la excepción de prescripción no tiene vocación de prosperidad frente a los emolumentos a los que eventualmente tengan derecho J.J.M.G y M.M.G., como quiera que, de acuerdo a sus registros civiles de nacimiento, nacieron el 11 de

agosto de 2011 y el 21 de abril de 2015<sup>4</sup>, y por ello, aun al momento de esta sentencia, siguen siendo menores de edad y por ende, ambos se encuentran cobijados por lo estipulado en los artículos 2530 y 2541 del Código Civil - suspensión de la prescripción- en el entendido que la prescripción no puede correr para ellos, mientras no se haya llegado a la mayoría de edad, porque tanto procesal como sustancialmente el eventual derecho discutido en el juicio no hace parte del haber patrimonial del representante legal de los incapaces, sino de sus representados (SL-39631 de 2012).

Hecha esta precisión, es del caso abordar la prueba recaudada con el fin de evaluar la culpa patronal alegada, pero únicamente, con el fin de establecer la viabilidad de la condena por indemnización de perjuicios morales a favor de J.J.M.G y M.M.G, en virtud de la prescripción que operó frente a los rentrantes demandantes, por las razones previamente establecidas.

#### **6.2.1. Interrogatorios de parte y prueba testimonial.**

Para mejor proveer, inicialmente se hará un recuento de las declaraciones que se relacionan con el entorno laboral del demandante y, solo en caso de que se encuentre demostrada la culpa del empleador, para analizar la procedencia de la indemnización de perjuicios en cuanto al daño moral, se remitirá la Sala a los restantes deponentes, mismos que relataron circunstancias personales y familiares de los demandantes.

Así, inicialmente relata el señor **Juan Carlos Martínez Osorio** que desde que la ARL, en octubre de 2009, empezó a dar las recomendaciones laborales para su caso, el empleador las ha cumplido y, por lo mismo fue reubicado y asignado una jornada de 06 horas, sin atención de público y sin cumplimiento de metas, así como ha seguido percibiendo su salario y prestaciones sociales.

Por su parte, la señora **Beatriz Elena Gutiérrez Valencia**, cónyuge del trabajador y quien también labora en el Banco de Bogotá, a preguntas efectuadas por la apoderada judicial de la demandada, indicó que siempre le han pagado oportunamente su salario y prestaciones sociales legales y extralegales; que nunca se ha sentido acosada laboralmente, pero que todos se ven presionados en el cumplimiento de metas; que hasta apenas hace 6 u 8 años el banco empezó a

---

<sup>4</sup> Págs. 19 y 21, archivo 04-Cuaderno de primera instancia.

capacitar a los trabajadores nuevos, puesto que antes cuando una persona asumía un cargo, el jefe inmediato y el compañero les respondían las preguntas que le surgieran en el ejercicio, sin que haya mayor exigencia para algunos trabajadores que otros, de acuerdo a las metas que fija la vicepresidencia comercial a nivel nacional.

Relató que para los años 2005 y 2006 su cónyuge estaba en el cargo de asesor de ventas, época para la cual tenía más labores operativas, siendo 2 asesores en la oficina con las mismas metas, últimas que le generaban más presión a Juan Carlos porque traía carga de los anteriores trabajadores que ocuparon el mismo puesto y lo dejaron atrasado, sin que hubiese otra circunstancia de índole personal que lo afectara.

Concluidos los interrogatorios de parte, fueron escuchados los testigos convocados por la parte actora, todos ellos ex trabajadores del Banco de Bogotá, quienes indicaron lo siguiente:

**Edwin Alberto Muñoz**, empleado de la demandada entre el 2000 y el 2005, afirmó que conoció a Juan Carlos Martínez cuando fue trasladado a Pereira en el 2001, momento para el cual gozaba de buena salud, hasta el 2005 que presentó cuadros de estrés laboral como dolores de cabeza, problemas para comer y dormir, ansiedad, todo lo cual le consta porque el demandante fue quien le entregó el puesto, entregándole los papeles que debía utilizar para su labor, así como le indicó lo que debía hacer, dentro de lo cual estaba el cumplimiento de metas, ultimas que eran para todos desde los cajeros hasta los operativos del área comercial. Señaló el testigo que todos los compañeros le decían que tenían estrés, que no podían salir a almorzar en los horarios que eran, llegando incluso a saber que a una compañera le salió un brote en la cara por estrés, pero que no hay programa de salud ocupacional en el Banco, ni los capacitaron en riesgos de salud mental, sin conocer siquiera los riesgos a los que estaban expuestos, pues no se hizo estudio del puesto de trabajo, no socializaron la matriz de riesgos y peligros, ni efectuaron la batería de riesgo psicosocial, así como tampoco efectuaban exámenes periódicos, solo de ingreso y egreso.

**Leidy Catalina Herrera**, trabajadora al servicio de la demandada entre 2002 y 2011, informó que conoció al demandante en la universidad, puesto que aunque pertenecían a la misma entidad bancaria, como ella trabajaba en La Virginia y él en Pereira, no se habían tratado antes de que coincidieran en las clases los sábados y domingos, llegando solo a compartir oficina 3 o 4 meses cuando al actor lo enviaron a hacer un remplazo en La Virginia, conociendo con posterioridad por cuenta de la

esposa del trabajador de su condición de salud y que estaba incapacitado. Informó que el cambio de cajero a asesor comercial era más pesado por el cumplimiento de metas, era más presión, pero que la inducción que le daban de un puesto a otro no era mucha, a lo sumo 03 días en los que la persona encargada le explicaba y daba información. Negó capacitaciones sobre riesgos laborales, manual ocupacional, realización de exámenes periódicos, estudio de puesto de trabajo y cualquier otra actividad relativa al riesgo sicosocial, pues adujo que solo conocía el riesgo de ser víctima de robo y las capacitaciones a las que asistían era sobre ventas.

**Willington Javier Medina**, empleado del Banco entre diciembre de 2001 y agosto de 2015, refirió que fue compañero de Juan Carlos Martínez en la sede principal del Banco de Bogotá en Pereira desde el 2006 que llegó el demandante trasladado de otra oficina, ambos cumplían las mismas funciones pues fueron cajeros auxiliares y luego asesores comerciales, último cargo que desempeñaba el actor cuando empezó a tener problemas de salud por la presión en las metas y el exceso de trabajo, por lo que el Banco en el 2009 buscó otro cargo para quitarle presión y que se sintiera más cómodo, puesto que antes de la reubicación, al demandante le exigían más cumplimiento porque tenía más experiencia y era el que debía respaldar a los demás compañeros que no tenían el mismo bagaje. En cuanto a la manera en que se desarrollaba el empalme entre un cargo y otro, , informó que la inducción que realizaba el trabajador saliente al trabajador entrante duraba 5 o 6 días, en los cuales quien tenía la experiencia en el cargo demostraba a su compañero como debía realizar las labores, para que esta a su vez le preguntara las dudas que le iban surgiendo, previo a que asumiera de manera independiente las funciones propias del nuevo puesto. Al igual que los deponentes que lo antecedieron, aseguró que no los capacitaron en salud ocupacional, riesgos laborales, salud mental, riesgo psicosocial, ni conoció la matriz de riesgo de la sede de Pereira, así como tampoco les hicieron exámenes periódicos.

El último testigo de la parte demandante con vinculación previa al Banco de Bogotá, **Julián Eduardo Zapata** entre el 2003 y el 2016, indicó que el demandante era buen empleado y aunque inicialmente no trabajaba directamente con él, supo que empezó a tener problemas de salud por la presión y las labores del banco que lo mantenían muy estresado y cansado, llegando a bajar mucho de peso y estar permanentemente medicado en la oficina, siendo precisamente el cambio constante de cargo lo que hacía empeorar al actor, ya que por la rotación permanente, dejaba pensar que no sabían qué hacer con él o que en ninguna parte lo querían tener. Agregó

que, para el cambio de puestos, la persona que conocía el cargo daba la inducción, explicando lo que tenía que manejar, pero que, en todo caso, cuando el demandante entró al centro de operaciones donde estaba el testigo, ya presentaba los síntomas. Negó conocer los riesgos laborales a los que estaban expuestos, que los capacitaran sobre salud mental en el trabajo o que hicieran estudio de puesto de trabajo con enfoque sicosocial, puesto que en general no hicieron actividades para riesgos laborales.

Acto seguido, se presentaron a rendir testimonios por parte de la demandada parte de su personal de dirección o coordinación, quienes dieron cuenta de lo siguiente:

**Osvaldo de Jesús Saavedra** – analista de servicios y operaciones del 2006 al 2018 en Pereira-, aunque aclaró que nunca fue jefe ni compañero del trabajador demandante, aseguró que conocía el caso porque trabajaba en el segundo piso donde queda el centro de operaciones y desde el 2005 supo que el actor tenía crisis de ansiedad, pero sin saber qué ocasionó la enfermedad, pero sí que la ARL recomendó a la gerencia administrativa, de la que el testigo hacía parte, que el actor no atendiera público ni teléfono, por lo que se reubicó en el centro de operaciones como auxiliar de operaciones, hasta que la ARL solicitó nuevas funciones por su condición y así tuvieron que generar labores que se adaptaran a sus necesidades, como hacer arqueos de caja menor, revisar los impuestos cada dos meses y encargarse de las tarjetas débito, para luego asignarle una jornada de 06 horas, nuevamente por recomendación de la ARL, todas estas modificaciones en el cargo del trabajador de las que tuvo conocimiento directo por participar en la formación de las funciones dado su cargo en la administración.

En cuanto a las acciones del Banco con relación a la seguridad y salud en el trabajo, indicó que para el control del estrés, la carga laboral y la responsabilidad por el servicio bancario, el área de recursos humanos capacitaba a los empleados, así como la Cruz Roja y la ARL, pero sin tener claro si esas capacitaciones se ocupaban de los riesgos laborales, aunque sí recuerda capacitaciones programadas con la Cruz Roja con temas de manejo de estrés, además que todos los empleados tenían la posibilidad de entrar a la intranet para acceder a múltiples documentos, no solo lo operativos o comerciales, sino de seguridad y lo previsto del reglamento de higiene y seguridad, mismo que requirió el demandante que se le entregaran escrito y así se lo

enviaron para su consulta en una oportunidad, sin que hubiese conocido de otro caso de estrés laboral o similar.

Coincidió con los anteriores deponentes en que, para las capacitaciones de los puestos de trabajo, se ponía al empleado bajo la tutoría de otro empleado para que tomara nota, mirara como trabajaba unos días y así lo acompañaba también y le daba las recomendaciones, siendo la duración del entrenamiento dependiente de la capacidad de aprender de cada persona.

Concluyó que la ARL hizo el estudio al puesto de trabajo del actor y de ahí salieron las recomendaciones, pero que no tiene conocimiento de cuales medidas de prevención de riesgo sicosocial le aplicaron al demandante, puesto que él, el testigo, empezó a tener conocimiento de estos temas precisamente cuando empezó el proceso de reubicación del trabajador de acuerdo a las instrucciones de la gerencia administrativa, siendo la ARL la que controlaba que esas funciones realmente no le dieran estrés.

Por su parte, **Carolina Serna García**, analista operativa y empleada del banco desde 1999, informó que no ha tenido contacto directo con el demandante, por lo que aseguró que realmente no tiene claro porque dice que el banco tiene injerencia en la enfermedad que presenta, aclarando que solo sabe que cuando ella ya estaba en la gerencia administrativa y operativa lo reubicaron al centro de operaciones con funciones específicas y horarios especiales, manejando la revisión de impuestos.

Frente a la forma de capacitar de la demandada, reseñó que cuando una persona asume un cargo nuevo, quien tiene la propiedad del cargo le explica las funciones por dos o tres semanas y también se da acceso a los manuales específicos de ese puesto, debiendo asistir a cursos virtuales que se deben desarrollar en un tiempo definido y es monitoreado por el oficial de capacitación por cada región, lo que con anterioridad se hacía de forma presencial.

En cuanto a los síntomas del actor, indicó que no conoce otro trabajador que haya desarrollado enfermedades por la carga laboral, pero que, en todo caso, reciben capacitación sobre riesgos laborales, que cada año la ARL visita el Banco, revisan que los puestos de trabajo estén diseñados de acuerdo a la ergonomía que se requiere, también salud visual, antiestrés, hacen campañas de salud en las que se dispone de 2 o 3 días para que puedan asistir, además todos el tiempo cuenta con los tips de

seguridad y salud en el trabajo, quedando actas firmadas de todas las capacitaciones y un registro del ingreso cuando son virtuales.

Finalmente, **Mauricio León Gómez**, afirmó conocer al demandante hace unos 18 o 19 años, cuando él le entregó el cargo de contabilidad en el 2001 y al testigo lo enviaron a otra oficina y no volvieron a tener contacto hasta que al demandante lo trasladaron al centro de operaciones que estaba ubicado en el segundo piso de la oficina Pereira, de la cual el testigo fue jefe de servicios, más no jefe inmediato del actor. Rememora que cuando le entregó el cargo al demandante la capacitación se la dio él, no recuerda cuento tiempo, tal vez 2 o 3 semanas en las que como siempre se hace, se sentó al lado, la labor la hace el que sabe y el otro toma nota, luego la persona que entrega el cargo se queda atrás y valida que esté haciendo bien.

En cuanto a la prevención de enfermedades y accidentes laborales, indicó que en el banco hay actividades lúdicas que envían del área de seguridad y salud en el trabajo para que haga todo el equipo, se hacen reuniones donde se socializan las actividades de diferentes riesgos y se levanta el acta respectiva, reciben visitas de la ARL cada año, se promulga el tema del autocuidado, les dan a conocer las rutas de evacuación, teniendo conocimiento de qué hacer en caso de un atraco, como reaccionar frente a un temblor, un incendio, inundación, por lo que tienen brigadistas y una línea ética donde reportan las situaciones de acoso o maltrato, no obstante, al ser cuestionado por la frecuencia de las capacitaciones relacionadas con la carga laboral, estrés y presión aseguró no tenerlo presente porque no es de su competencia la seguridad y salud en el trabajo, pero que en la actualidad cada año hacen una evaluación médica.

#### **6.2.2. Resolución del recurso de apelación -Valoración conjunta de los medios probatorios**

La parte actora, plantea como esquema de su apelación 3 puntos que cimentaron la decisión de primera instancia y con los cuales no está de acuerdo, razón por la cual, la Sala se centrará en estos aspectos precisos para verificar si en efecto se presenta la culpa patronal alegada.

Frente al primer punto de la alzada, debe decirse que le asiste razón a la apoderada judicial de la parte activa, toda vez que al estar en firme el dictamen de pérdida de capacidad laboral que determinó no solo la fecha de estructuración y el

porcentaje de la merma para trabajar del demandante, sino también que aseguró que el trastorno mixto de ansiedad y depresión es de origen laboral, no puede en sede judicial la jueza de primera instancia abordar el origen de la patología y reabrir con ello el debate, pues de no haber estado de acuerdo las partes con dicha determinación, debieron adelantar las acciones pertinentes o, incluso demandar el dictamen, lo que no hicieron y, por ende, el origen laboral de la enfermedad mental se encuentra en firme, no siendo posible actualmente determinar un origen distinto, puesto que, incluso, cuando las juntas calificadores efectúan una revisión de la invalidez, tienen prohibido pronunciarse frente al origen de la contingencia.

Ahora, hecho a un lado el debate sobre si el trastorno de ansiedad y depresión se debió a causas externas al trabajo, es del caso, como segundo aspecto apelado, determinar cuáles eran las obligaciones del Banco de Bogotá con relación a la seguridad y salud de sus trabajadores entre los años 2001 a 2007, es decir entre el interregno en que el actor inició sus labores y fue diagnosticado con su enfermedad mental, toda vez que se alegó en la contestación y así lo consideró la jueza de instancia, que para este momento no existían normas claras que lo obligaran a adelantar acciones para prevenir enfermedades laborales de carácter mental.

Pues bien, como primer referente se tiene que la ley 9 de 1979 "Por la cual se dictan medidas sanitarias", dentro del título denominado precisamente salud ocupacional, el art. 84 establece que los empleadores están obligados a:

- "a) Proporcionar y mantener un ambiente de trabajo en adecuadas condiciones de higiene y seguridad, establecer métodos de trabajo con el mínimo de riesgos para la salud dentro del proceso de producción;*
- b) Cumplir y hacer cumplir las disposiciones de la presente Ley y demás normas legales relativas a Salud Ocupacional;*
- c) Responsabilizarse de un programa permanente de medicina, higiene y seguridad en el trabajo destinado a proteger y mantener la salud de los trabajadores de conformidad con la presente Ley y sus reglamentaciones;*
- d) Adoptar medidas efectivas para proteger y promover la salud de los trabajadores, mediante la instalación, operación y mantenimiento, en forma eficiente, de los sistemas y equipos de control necesarios para prevenir enfermedades y accidentes en los lugares de trabajo;*

- e) *Registrar y notificar los accidentes y enfermedades ocurridos en los sitios de trabajo, así como de las actividades que se realicen para la protección de la salud de los trabajadores;*
- f) *Proporcionar a las autoridades competentes las facilidades requeridas para la ejecución de inspecciones e investigaciones que juzguen necesarias dentro de las instalaciones y zonas de trabajo;*
- g) *Realizar programas educativos sobre los riesgos para la salud a que estén expuestos los trabajadores y sobre los métodos de su prevención y control".*

Por otra parte, en el art. 111 de la misma ley se dispone que “*En todo lugar de trabajo se establecerá un programa de Salud Ocupacional, dentro del cual se efectúen actividades destinadas a prevenir los accidentes y las enfermedades relacionadas con el trabajo (...)*”, mientras que en el art. 125 se establece que “*todo empleador deberá responsabilizarse de los programas de medicina preventiva en los lugares de trabajo en donde se efectúen actividades que puedan causar riesgos para la salud de los trabajadores. Tales programas tendrán por objeto la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud de los trabajadores, así como la correcta ubicación del trabajador en una ocupación adaptada a su constitución fisiológica y sicológica”.*

La anterior ley fue reglamentada, entre otros, por el decreto 614 de 1984 - reglamentado a su vez por las resoluciones 1016 de 1989 y 2013 de 1986-, mediante el cual se determinaron las bases para la organización y administración de Salud Ocupacional y en su art. 24 estableció responsabilidades para los patronos, entre las que se encuentran las siguientes:

- “a) *Responer por la ejecución del programa permanente de Salud Ocupacional en los lugares de trabajo;*
- c) *Permitir la constitución y el funcionamiento de los Comités de Medicina, Higiene y Seguridad Industrial en los lugares de trabajo y auspiciar su participación en el desarrollo del Programa de Salud Ocupacional correspondiente;*
- e) *Informar a los trabajadores sobre los riesgos a los cuales están sometidos sus efectos y las medidas preventivas correspondientes;*
- f) *Facilitar a los trabajadores la asistencia a cursos y programas educativos que realicen las autoridades para la intervención de los riesgos profesionales;"*

En concordancia con estas responsabilidades, en el art. 25 se impuso a todas las empresas e instituciones públicas o privadas constituir un comité de medicina, higiene y seguridad industrial, mismo que, de acuerdo al art. 26 ibidem literal b deben actuar como instrumento de vigilancia para el cumplimiento de los programas de Salud Ocupacional en los lugares de trabajo, debiendo ser estos programas de carácter permanente para realizar actividades de medicina preventiva, medicina de trabajo y de higiene y seguridad industrial, siendo del caso resaltar que de conformidad con el art. 30 literal b, el subprograma de medicina del trabajo deberá “*1. Realizar exámenes médicos, clínicos y paraclínicos para admisión, selección de personal, ubicación según aptitudes, cambios de ocupación, reingreso al trabajo y otras relacionadas con los riesgos para la salud de los operarios. 2. Desarrollar actividades de vigilancia epidemiológica de enfermedades profesionales, patología, relacionada con el trabajo y ausentismo por tales causas. 3. Desarrollar actividades de prevención de enfermedades profesionales, accidentes de trabajo y educación en salud a empresarios y trabajadores, conjuntamente con el subprograma de higiene industrial y seguridad industrial. (...)”*, mientras que el subprograma de higiene y seguridad industrial debe encargarse de “*1. Identificar y evaluar, mediante estudios ambientales periódicos, los agentes y factores de riesgos del trabajo que afecten o puedan afectar la salud de los operarios. 2. Determinar y aplicar las medidas para el control de riesgos de accidentes y enfermedades relacionadas con el trabajo y verificar periódicamente su eficiencia. 3. Investigar los accidentes y enfermedades profesionales ocurridos, determinar sus causas y aplicar las medidas correctivas para evitar que vuelvan a ocurrir. 4. Elaborar y mantener actualizadas las estadísticas sobre accidentes, enfermedades profesionales, ausentismo y personal expuesto a los agentes de riesgos del trabajo, conjuntamente con el subprograma de medicina de trabajo. 5. Elaborar y proponer las normas y reglamentos internos sobre Salud - Ocupacional, conjuntamente con el subprograma de medicina del trabajo.*”

De acuerdo a las normas referenciadas, es posible colegir que por lo menos desde 1979 con la expedición de la Ley 9, los empleadores públicos y privados tenían la obligación de velar por la salud física y mental de sus trabajadores y para ello debían desde ese momento poner en marcha programas de prevención e identificación de riesgos, así como todo el sistema de salud ocupacional, mismo que fue debidamente reglamentado con el fin de que pudiera ser aplicado de manera directa, no obstante, ante la negación indefinida de la parte demandante respecto a que antes del 2007 el Banco de Bogotá no realizó las acciones que le imponían las normas de salud ocupacional, hoy Seguridad y Salud en el trabajo, la demandada no aportó prueba alguna para desvirtuar la negligencia alegada, toda vez que el manual de seguridad y salud en el trabajo que se aportó tiene fecha del 04 de diciembre de 2017, el

reglamento de higiene y seguridad industrial es del 01 de abril de 2016 y el sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo es de enero de 2014, tal como se aprecia en los archivos 11 y 26 del expediente de primera instancia, sin que haya constancia alguna de capacitaciones, inspecciones o valoraciones periódicas al demandante con el fin de identificar los efectos en la salud mental que estaba teniendo su trabajo, ya sea por su entorno laboral, las funciones o los cambios de cargo.

Adicional a ello, los testigos convocados por la parte actora negaron haber recibido algún tipo de capacitación sobre riesgos laborales o que la empleadora realizara alguna actividad para identificar los riesgos a los que estaban expuestos, pues de hecho aseguraron que las actividades realizadas únicamente se enfocaban en temas comerciales relacionados con las metas de ventas o eran de carácter lúdico al finalizar el año. Por su parte, los testigos de la parte pasiva si bien afirmaron que la demandada realizaba actividades de salud ocupacional, no detallaron en qué consistieron, su periodicidad, la intensidad, o las fechas de implementación, entre otros datos relevantes para tener certeza de lo ocurrido, así, en lo que atañe al señor Osvaldo de Jesús Saavedra aunque indicó en términos generales que el área de recursos humanos capacitaba a los empleados, así como la Cruz Roja y la ARL, no dio cuenta en qué consistían esas capacitaciones o los temas que abordaban, así como tampoco ubicó tales actividades en un tiempo aproximado que permita establecer si se dieron con anterioridad al diagnóstico del trabajador.

Así como ocurre con el señor Saavedra, la señora Carolina Serna García afirma que se realizaban capacitaciones sobre riesgos laborales y que la ARL visitaba cada año el banco y que se hacían campañas de salud, de lo cual quedaban actas firmadas de todas las capacitaciones, empero tales actas no fueron aportadas por la demandada y nuevamente la testigo no ubicó temporalmente tales encuentros ni tampoco dio mayores detalles como para que se puedan tener como cumplidos. Finalmente, Mauricio León Gómez al reseñar las actividades de prevención de enfermedades y accidentes laborales que se realizan en la entidad bancaria, también indicó que se levantan actas donde se discrimina el tema, pero al precisar qué tipo de información se compartía indicó que se dan a conocer las rutas de evacuación, qué hacer en caso de un atraco, como reaccionar frente a un temblor, un incendio o una inundación, es decir, tratan temas respecto a riesgos ambientales o físicos más no sicosociales como el presentado por el demandante.

En ese orden, revisada la prueba documental y lo indicado por los testigos, atendiendo que como la parte actora invoca una culpa patronal por abstención y que, de acuerdo a las normas referidas desde mucho tiempo atrás al inicio de las labores del demandante, existían las obligaciones echadas de menos por los demandantes, se tiene que la demandada no allegó los medios probatorios suficientes para demostrar su diligencia y cuidado en cuanto a la salud de su trabajador y, por ende, no queda otro camino que concluir que el Banco de Bogotá no adoptó los remedios adecuados para velar por la buena salud del actor desde que ingresó a laborar, puesto que ni siquiera identificó el riesgo en la salud mental que podía acarrearle al demandante el tipo de trabajo y las condiciones en las que lo ejercía, pese a que los testigos convocados por la parte actora dieron cuenta de que la sensación de estrés y presión laboral era generalizada, sin que en este caso haya lugar a evaluar las acciones desarrolladas unas vez la ARL emitió las recomendaciones, puesto que para este momento el actor ya había adquirido la enfermedad laboral que a la fecha aún presenta, en razón a que su empleadora no puso a su disposición todos los instrumentos, planes, programas y la supervisión necesaria y eficaz para ejecutar sus funciones por más de 20 años de una forma segura para su salud.

Cabe agregar, que las anteriores omisiones del empleador suponen no solo el incumplimiento de las normas referidas previamente, sino también aquellas generales y especiales de prevención de accidentes y enfermedades laborales, como la Resolución 2400 de 1979, "*por la cual se establecen algunas disposiciones sobre higiene y seguridad en los establecimientos de trabajo*", que le impone entre otros deberes de seguridad y prevención al empleador, preservar y mantener la salud física y mental de sus trabajadores y prevenir accidentes y enfermedades profesionales en desarrollo de las actividades laborales, para lograr las mejores condiciones de higiene y bienestar de los trabajadores en sus diferentes actividades (art. 1º).

Finalmente, con relación el tercer punto de la alzada, esto es que las condiciones personales del trabajador no son un eximiente para que el empleador deje de atender sus obligaciones de salud y seguridad en el trabajo, basta con precisar que, en efecto, al existir las obligaciones reseñadas previamente y sin observarse cumplimiento por parte de la demandada, no hay lugar a exonerarla de sus deberes por la predisposición que llegase a tener el actor de sufrir enfermedades mentales, toda vez que esta condición no equivale a la culpa exclusiva de la víctima, necesario para romper el nexo de causalidad por actuaciones propias del trabajador, además que, incluso, si en gracia

de discusión, pese a que no está probado, se considerara que el actor tiene dicha propensión natural a padecer de los trastornos que desarrolló en su entorno laboral, lo máximo que podría concluirse es que se presenta una concurrencia de culpas, empero esta no exime de responsabilidad al empleador, tal como lo ha enseñado la Corte Suprema de Justicia.

Corolario de lo anterior, se declarará que existió culpa comprobada del empleador Banco de Bogotá en la enfermedad laboral -trastorno mixto de ansiedad y depresión- padecida por Juan Carlos Martínez, en el entendido de que el análisis conjunto de la totalidad de las probanzas dio cuenta que no adelantó las acciones necesarias para prevenir y mitigar los riesgos que causaron dicha padecimiento, y, en consecuencia, habrá de determinarse si hay lugar a emitir condena por perjuicios morales en favor de J.J.M.G y M.M.G, tal como se anunció al inicio de las consideraciones, en virtud de la prescripción que operó frente a los restantes demandantes.

### **6.2.3. Cuantificación de la indemnización de perjuicios morales.**

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 15 de octubre de 2008, Rad. 32.720, señaló que el pretium doloris o precio del dolor como de antiguo se le conoce, queda a discreción del juzgador siguiendo la jurisprudencia nacional y teniendo en cuenta la consideración humana y con ella su dignidad, al amparo de los artículos 1º y 5º de la carta política, con el fin no sólo de garantizarle al afectado sus derechos, sino también de satisfacerlos de alguna manera. Para ello, indicó, deberán evaluarse las consecuencias psicológicas y personales, así como las posibles angustias o trastornos emocionales que las personas sufran como consecuencia del daño padecido por el accidente de trabajo o la enfermedad laboral.

Ahora en otras oportunidades ha establecido esta Corporación que no tienen derecho a la indemnización por perjuicios morales aquellos parientes que por su corta edad o porque todavía no habían nacido al momento de los hechos, ya que no puede considerárseles afectados, como quiera que no tenían los elementos de juicio para comprender la situación generada.

Así, es del caso precisar que de acuerdo al dictamen de pérdida de capacidad laboral desde finales de 2005 el actor empezó a sentir ansiedad, sudoración, mal

dormir, dolores de cabeza, tensión muscular en espalda, sin que los diferentes médicos tratantes hallaran la causa de tales síntomas, hasta que el 05 de septiembre de 2007 que fue diagnosticado con trastorno de ansiedad y pánico, empezando el tratamiento psiquiátrico, por el cual, el 05 de julio de 2012, su diagnóstico cambió a trastorno mixto de ansiedad y depresión, último que fue la patología calificada y, por ende, fue en dicha calenda que concluyó la Junta, se estructuró la invalidez.

De acuerdo a ello, al momento en que el señor Juan Carlos Martínez presentó los primeros síntomas de su enfermedad o aun cuando inició el tratamiento por la especialidad de psiquiatría, los menores J.J.M.G y M.M.G., no habían nacido, pues recuérdese que nacieron el 11 de agosto de 2011 y el 21 de abril de 2015, respectivamente, razón por la cual no pudieron experimentar los cambios en el estado de ánimo del demandante y notar como su enfermedad laboral afectó sus vidas, ya que han conocido a su padre una vez inició el tratamiento de su enfermedad y una vez reubicado en un puesto de trabajo ajustado a las recomendaciones de la ARL, que han propendido por mejorar su salud.

En consecuencia, se negarán los perjuicios morales solicitados por J.J.M.G y M.M.G ya que no puede considerárseles afectados, como quiera que no presenciaron directamente los padecimientos del actor por cuanto no habían nacido al momento de presentarse los primeros síntomas y aun cuando empezó el tratamiento psiquiátrico, además que, en el caso de J.J.M.G al tener 03 años para la fecha de estructuración de la invalidez, no tenía los elementos de juicio para comprender la situación generada.

En conclusión, se revocará la sentencia de primera instancia para en su lugar declarar que existió culpa comprobada del empleador en la enfermedad laboral, no obstante, se declarará probada la excepción de prescripción frente a Juan Carlos Martínez Osorio y Beatriz Elena Gutiérrez Valencia y se negarán las restantes pretensiones de la demanda, por lo considerado, quedando implícitamente resueltos los demás medios exceptivos y los argumentos de la apelación. En cuanto a las costas como quiera que salió avante el recurso, en el entendido que se declarará la culpa patronal, las costas deberán ser a cargo de la demandada en ambas instancias, no obstante, como prosperó la excepción de prescripción frente a Carlos Martínez Osorio y Beatriz Elena Gutiérrez Valencia y no se emitirá condena monetaria alguna, únicamente se impondrán en un 30%.

Demandante: Juan Carlos Martínez Osorio y otros  
Demandado: Banco de Bogotá.  
Radicado: 66001-31-05-001-2018-00234-00

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Primera de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO: REVOCAR** la decisión de primera instancia por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** En su lugar, **DECLARAR** que existió culpa comprobada del empleador **BANCO DE BOGOTÁ** en la enfermedad laboral -trastorno mixto de ansiedad y depresión- padecida por **JUAN CARLOS MARTÍNEZ OSORIO**.

**TERCERO: DECLARAR** probada la excepción de prescripción frente a los derechos reclamados por los demandantes **JUAN CARLOS MARTÍNEZ OSORIO y BEATRIZ ELENA GUTIÉRREZ VALENCIA**.

**CUARTO: NEGAR** las pretensiones por concepto de perjuicios morales en favor de los menores J.J.M.G y M.M.G., por lo expuesto.

**QUINTO: CONDENAR** en costas procesales de primera y segunda instancia a la demandada, en favor de la parte demandante en un 30%, las cuales se liquidarán por el juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento  
**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

La Magistrada y el Magistrado,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**  
Con ausencia justificada

Demandante: Juan Carlos Martínez Osorio y otros  
Demandado: Banco de Bogotá.  
Radicado: 66001-31-05-001-2018-00234-00

Con firma electrónica al final del documento  
**GERMAN DARIO GÓEZ VINASCO**

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 001 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 003 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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

Código de verificación: **df1507466c90e17fa74d7e95dee8ef536e20dccbf7bbc6d70929594c14cda1f8**  
Documento generado en 27/02/2023 01:23:28 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>