

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	BLANCA ISBEL RIVERA, JAIME DE JESUS TAMAYO GARZON y MARIA DEL CARMEN RESTREPO
DEMANDADO	DISTRIBUIDORA SUPER 80 S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	7600131 004201700360-01
INSTANCIA	SEGUNDA – CONSULTA
PROVIDENCIA	Sentencia No. 121 del 3 de mayo de 2023
TEMAS	CULPA PATRONAL
DECISIÓN	CONFIRMA

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede a resolver el grado jurisdiccional de CONSULTA de la Sentencia No. 065 del 09 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por **BLANCA ISBEL RIVERA, JAIME DE JESUS TAMAYO GARZON y MARIA DEL CARMEN RESTREPO** en contra de la **DISTRIBUIDORA SUPER 80 S.A.** , bajo la radicación No. **7600131 004201700360-01**.

ANTECEDENTES PROCESALES

Los demandantes iniciaron proceso judicial en contra de la **DISTRIBUIDORA SUPER 80 S.A.** con el propósito de declarar la existencia de una relación laboral del señor HERMES STIVEN TAMAYO RESREPO (Q.E.P.D.) con la empresa DISTRIBUIDORA SUPER 80 S.A. desde el 26 de noviembre de 2014 hasta el 30 de julio de 2016 fecha en la que falleció por accidente de trabajo.

Como consecuencia de ello, solicitan el pago de los perjuicios inmateriales para BLANCA ISABEL RIVERA, DYLAN STIVEN TAMAYO LASPRILLA, JAIME DE JESUS TAMAYO GARZON y MARIA DEL CARMEN RESTREPO TABARES.

Aunado a ello solicitan perjuicios materiales por lucro cesante en favor de BLANCA ISABEL RIVERA y DYLAN STIVEN TAMAYO LASPRILLA.

Como circunstancias fácticas manifiestan los demandantes que el señor HERMES STIVEN TAMAYO RESTREPO (Q.E.P.D) sostuvo relación laboral con la empresa DISRTIBUIDORA SUPER 80 S.A. mediante contrato laboral indefinido desde el 26 de noviembre de 2014 hasta el 30 de julio de 2016, fecha de su deceso.

Que el trabajador ejerció sus labores encomendadas en las bodegas de la demandada ubicadas en el barrio Santa Elena de Cali, en el cargo de auxiliar de bodega (manipulación de carga de mercancías), con una asignación mensual del salario mínimo legal mensual vigente.

Que el día sábado 30 de julio de 2016 el trabajador ingresó a laborar a las 6:00 am, y a eso de las 8:45 am, al manipular mercancías consistentes en una carga de aceites de más de 700 kilogramos contenidos en un soporte de estiba de madera, que al intentar bajar del tercer piso al primero en el ascensor de carga o malacate, el artefacto falló, desplomándose desde el tercer piso, generando la muerte instantánea al trabajador por trauma en su cabeza.

Que dicha muerte fue reportada a las autoridades judiciales y de policía, quienes indagaron las circunstancias de hecho, iniciando investigación penal por homicidio culposo que cursa actualmente en la FISCALIA SESENTA Y DOS SECCIONAL DE LA UNIDAD DE DELITOS CONTRA LA VIDA DE LA CIUDAD DE CALI bajo el radicado 760016000193201627884.

Que no se les ha brindado copia del informe de investigación por el accidente de trabajo, el cual debió reportarse ante la ARL.

Que el fallecido se encontraba afiliado ante S.O.S. EPS, PORVENIR S.A. en pensiones y ARL LIBERTY SEGUROS DE VIDA S.A., por tanto, le fue reconocida la pensión de sobrevivientes a la señora BLANCA ISABEL RIVERA por parte de la ARL.

Finalmente señalan que, desde la fecha del deceso, han experimentado dolor emocional, drama, congoja, zozobra y demás por la pérdida de su ser querido en dichas circunstancias.

La entidad demanda por medio de apoderado judicial da respuesta a la acción, acepta el vínculo laboral mediante contrato de trabajo suscrito entre esta y el señor HERMER STIVEN TAMAYO RESTREPO (Q.E.P.D) desde el 26 de noviembre de 2014 hasta el momento de su deceso, señala las circunstancias del hecho fatídico, señaló que la FISCALIA GENERAL DE LA NACION profirió orden de archivo de las diligencias al encontrar como causal una conducta atípica, y señaló que algunos hechos no le constaban, se opuso a la mayoría de las pretensiones y solicitó se absuelva a la empresa de las pretensiones formulas en su contra.

Propuso las excepciones que denominó inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, innominada, prescripción, compensación, mala fe de los demandantes en la tasación de sus pretensiones y falta de legitimación por activa.

Se vinculó al proceso como llamada en garantía a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA mediante Auto Interlocutorio N° 2304 del 28 de agosto de 2019.

La ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA dio contestación a la demanda señalando que no le constan los hechos, oponiéndose a todas las pretensiones y solicitando se absuelva a la entidad.

Propuso las excepciones que denominó excepciones planteadas por quien efectuó el llamamiento en garantía, hecho de la víctima como causal de exoneración de responsabilidad, ausencia de culpa del empleador, ausencia de prueba de la culpa que pretende endilgarse a DISTRIBUIDORA SUPER 80 S.A. en la ocurrencia del accidente e improcedencia de la indemnización solicitada, inexistencia de responsabilidad en cabeza del empleador por no presentarse los elementos necesarios para su configuración, falta de legitimación en la causa por activa respecto de la señora BLANCAA ISABEL RIVERA, supuesta compañera permanente de la víctima, improcedencia de la solicitud de reconocimiento de lucro cesante respecto de la supuesta compañera permanente – no se acreditó la relación de dependencia, la tasación del perjuicio moral solicitado por la parte actora es excesiva, falta de legitimación en la causa por pasiva de la sociedad DISTRIBUIDORA SUPER 80 S.A., cobro de lo debido, carencia de prueba del supuesto perjuicio, la única prestación que procede en favor de los demandantes, esto es, la pensión de sobrevivientes ya fue reconocida, prescripción, enriquecimiento sin causa y genérica.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El **JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, mediante Sentencia No. 065 del 09 de marzo de 2022, resolvió:

"PRIMERO: DECLARAR PROBADAS las excepciones de mérito, propuestas por la DISTRIBUIDORA SUPER 80 S.A. y la LLAMADA EN GARANTIA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA S.A. por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: DENEGAR las pretensiones de la demanda por los argumentos esgrimidos en esta providencia.

TERCERO: CONCEDER el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 69 del Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social modificado por el artículo 14 de la ley 1149 de 2.007.

CUARTO: CONDENAR EN COSTAS a la parte demandante a pagar a DISTRIBUIDORA SUPER 80 S.A. y la LLAMADA EN GARANTIA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA S.A. a la suma de \$300.000 a cada una de ella."

Para arribar a esa conclusión, el Juzgado de primer grado determinó que el causante HERMES STIVEN TAMAYO RESTREPO fue el directo responsable del accidente, pues se demostró con los elementos materiales probatorios que los trabajadores tenían prohibido el ingreso al Malacate o ascensor de carga, habían recibido capacitaciones para ello y habían señalizaciones en el lugar, por lo cual se genera la culpa exclusiva de la víctima, situación que dejan sin nexo causal entre el daño, es decir la muerte del trabajador y la culpa del empleador.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

El asunto se estudia en el grado jurisdiccional de consulta en favor de las partes demandantes, conforme lo dispuesto en el artículo 69 de CPT y SS.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DECRETO 806/2020

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 121

En el presente proceso no se encuentra en discusión: 1) que el señor HERMES STIVEN TAMAYO RESTREPO falleció el día 30 de julio de 2016, (fls. 21 – PDF 01ExpedienteDigitalizado cuaderno del juzgado); **2)** que el señor HERMES STIVEN TAMAYO RESTREPO se encontraba trabajando el momento del fallecimiento, indicando como descripción del accidente que “el trabajador recibe golpe contundente en la cabeza y pierna izquierda al operar ascensor de carga que se desploma con él en el interior”, esto conforme al informe de accidente de trabajo del empleador realizado por al ARL LIBERTY (fls. 150 a 152 – PDF 01ExpedienteDigitalizado cuaderno del juzgado); **3)** Que la ARL Liberty era la aseguradora de riesgos laborales en donde se encontraba afiliado el trabajador para el momento del siniestro, y que ésta le reconoció a la señora BLANCA ISBEL RIVERA la pensión de sobrevivientes **4)** que la FISCALIA GENERAL DE LA NACION el día 20 de noviembre de 2017 ordena el archivo de la investigación por homicidio culposo por conducta atípica (fls. 373 a 375 – PDF 01ExpedienteDigitalizado cuaderno del juzgado)

PROBLEMAS JURÍDICOS

Dado el grado jurisdiccional de consulta que se surte en favor de los demandantes para determinar si estos tienen derecho al pago de la indemnización total y ordinaria de perjuicios, en primer lugar, deberá estudiarse si en el caso se encuentran demostradas las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa del empleador.

En caso de ser positivo, se pasará a determinar si el empleador demostró o no que actuó con diligencia y cuidado en la realización del trabajo considerando las circunstancias de modo tiempo y lugar en que se dieron los hechos y en el evento que el empleador no lo demuestre, deberá establecerse la existencia del nexo causal entre en el daño y la culpa.

Tesis de la Sala: Se considera que el fallecimiento del señor Hermes Stiven Tamayo Restrepo (Q.E.P.D.) en accidente de trabajo se dio como consecuencia de omisiones en el deber de cuidado por parte del trabajador, sumado a que el empleador demostró que cumplió con las medidas de protección para proteger la salud del trabajador por lo que no existe nexo causal entre el daño y la culpa, de allí que debe confirmarse la decisión de primera instancia.

Para decidir bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sea lo primero indicar que el trabajador dentro de su relación laboral puede ver afectada su salud e integridad personal y por ello, se generan dos clases de responsabilidad: La objetiva, que se encuentra cubierta por el sistema de seguridad social, y la subjetiva, a cargo del empleador.

En cuanto a esta última, el artículo 216 del C.S.T. establece que el empleador deberá pagar la indemnización total y ordinaria por los perjuicios causados a su trabajador, cuando estos provengan de la culpa suficientemente comprobada de aquel en la ocurrencia del accidente de trabajo.

El accidente de trabajo está definido por el artículo 3º de la Ley 1562 de 2012, vigente a la fecha como "*todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte*".

La responsabilidad subjetiva en el accidente de trabajo deriva de la **culpa suficientemente probada del empleador**, cuyos elementos son:

- i.El hecho generador: que debe corresponder a un accidente de trabajo o enfermedad laboral.

ii.La culpa: que está fundada en la falta al deber de diligencia y cuidado del empleador.

iii.El daño: menoscabo a la salud mental, emocional y física del trabajador, que puede desencadenar su invalidez o muerte.

iv.Nexo de causalidad: relación causal entre la culpa y el daño.

De tal manera que la responsabilidad que se enmarca en el campo subjetivo implica la demostración de las circunstancias que dieron lugar al accidente de trabajo y la conducta del empleador en su producción.

Sobre este aspecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL354-2019, SL3915-2019, SL4397-2020, SL4906-2020 y SL5154-2020 ha sido clara en indicar que la culpa suficientemente comprobada del empleador respecto a una contingencia de origen laboral *"se determina por el análisis del incumplimiento de los deberes de prevención que corresponde 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"*

En cuanto al régimen probatorio, la mencionada corporación ha interpretado que corresponde al trabajador *"probar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa del empleador en la ocurrencia del infortunio"*, es decir, evidenciar que el accidente acaeció como consecuencia de una conducta directamente atribuible al empleador.

Carga que se invierte cuando se denuncia el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección, evento en el cual corresponderá al empleador acreditar que no incurrió en la negligencia que se le endilga y por ello, deberá demostrar *"que actuó con diligencia y precaución, a la hora de resguardar la salud y la integridad de sus servidores"*; dicho de otro modo, *"que no incurrió en la negligencia que se le endilga, mediante la aportación de pruebas que acrediten que sí adoptó las medidas pertinentes en dirección a proteger la salud y la integridad física de sus trabajadores"*; o de otro lado, deberá romper el nexo de causalidad entre el accidente y su conducta, a partir de causas ajenas como sería la culpa

exclusiva de la víctima o de un tercero, caso fortuito o fuerza mayor, pues a partir de su acreditación resultaría desacertado imputar al empleador el resultado dañino.

En cuanto a los deberes de diligencia y cuidado que debe tener todo empleador, debe decirse que estos recaen en el deber de información y ejecución de medidas de protección y prevención en la gestión de riesgos laborales, las cuales se deben implementar teniendo en cuenta la actividad económica, el lugar de trabajo, la magnitud del riesgo, la severidad del mismo y el número de trabajadores expuestos; por lo que corresponde al empleador identificar, conocer, evaluar y controlar los riesgos potenciales a los que puede estar expuesto un trabajador.

Razón por la cual les asiste a los empleadores a implementación de los siguientes programas dentro del Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo: **i) Genéricos:** vinculados a obligaciones generales de prevención, como son los deberes de información, ejecución de medidas de protección y prevención de riesgos, identificación, conocimiento, evaluación y control de riesgos, entre otros, **i) Específicos:** vinculados a los deberes concretamente establecidos en la ley, los cuales reglamentan las obligaciones generales de prevención frente a la realización de una labor específica y **iii) Excepcionales:** no están contemplados como un deber específico en cabeza del empleador, pero que por las circunstancias en las cuales se da la exposición a un riesgo, lo obligan a tomar medidas especiales de protección y prevención. Se trata de la debida diligencia frente a la evidente presencia de un riesgo, que el empleador debe prever a fin de proteger al trabajador y tomar las medidas de seguridad necesarias

En el **caso en concreto** se discute la culpabilidad del empleador en el accidente de trabajo acaecido el día 30 de julio de 2016 que tuvo como consecuencia el fallecimiento del señor Hermes Stiven Tamayo Restrepo, razón por la que en primer lugar deberá estudiarse si se encuentran demostradas las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa del empleador.

Como argumentos que llevan a concluir la responsabilidad del empleador en el accidente de trabajo antes enunciado, la parte demandante expone que el señor Stiven Tamayo Restrepo trabajaba como auxiliar de bodega en la empresa demandada, se encargaba de subir y bajar las estibas que contenían productos al malacate (ascensor de carga), y cuando estaba realizando sus labores el ascensor se desplomó causándole la muerte instantánea al trabajador.

Pues bien se recepcionó testimonio del señor JAIME DE JESUS TAMAYO GARZON, quien es el padre del fallecido, indicó que él no vivía junto con su hijo desde hace muchos años porque se fue de la casa a vivir al centro buscando sustento para el hogar, señaló en repetidas ocasiones que su hijo STIVEN vivía solo con su madre en un cuarto, señaló el señor JAIME que él trabajaba en el EDIFICIO ARISTI como vigilante, con respecto a su hijo dijo que no sabe cuánto dinero ganaba porque no necesitaba que le diera recursos, que la madre de STIVEN no trabajaba y era ama de casa, que él como padre siempre les ayudó económicamente hasta que sus hijos cumplieron la mayoría de edad, que se dio cuenta de la existencia del hijo de STIVEN mucho después de la muerte de él, que conoció la empresa donde trabajaba STIVEN el día del accidente, finalmente señala que en la pieza donde vivía STIVEN y su madre, también vivía la señora BLANCA.

Con respecto al testimonio del señor RAMIRO CATACOLI PEREIRA, este adujo que fue convocado por el corredor de seguros porque actúa como perito evaluador de fallas para las compañías de seguros, siendo llamado para hacer la evaluación en el presente caso, que el dictamen señala que el accidente fue producto de un atascamiento del ascensor, es decir que, se gira un poco en su sistema de deslizamiento y el sistema comienza a descender, en teoría porque fue presionado recurrentemente, que la cadena que sostiene a la jaula comenzó a acumularse en un depósito que tiene en su parte superior, que muy probablemente cuando el joven falleció él trató de ingresar a la jaula, que no sabe por qué trató de ingresar en ella ya que estas son solo para carga, que se establece que la persona estaba ingresando porque el cuerpo quedó en la parte interna y un indicativo de ello es el zapato en la parte superior de la caja del ascensor.

Que el informe lo realizó dos meses después del accidente, que constató que el equipo estaba en buena condición y que sí se le realizaban los manteamientos preventivos, que existían avisos que indicaban que solo era para carga, no tiene conocimiento respecto de las capacitaciones al interior de la empresa, que puede constatar que se oprimió repetidamente el pulsador del sistema y esto ayudó a su desplome.

Que los ascensores de carga tienen cuatro guías que tienen un elemento de carga central y si en algún determinado momento, por ejemplo, la carga se coloca por fuera de su centro de gravedad, significativamente se recuesta a un lado.

Que normalmente donde se moviliza carga no se pueden desplazar personas, que después del accidente entiende que no volvieron a utilizar el ascensor o malaquete por prevención, sin embargo, hicieron las evaluaciones en los laboratorios y este se encontraba en buen estado, que encontró que una de las llantas estaba ligeramente reventaba, pero fue producto del impacto.

Se le preguntó si sabe si el peso de la persona que ingresa al malaquete contribuyó de alguna manera para el desplome del mismo, a lo que respondió "definitivamente sí".

El testigo DEHAR RAMIREZ ORDOÑEZ informa al despacho que él trabaja como contratista de estructuras metálicas, que fue quien diseñó el malacate de carga y quien le hacía el mantenimiento preventivo y correctivo periódicamente, que él era llamado si el malacate sufría alguna avería y que ellos respondían de manera inmediata a solucionarlo.

Informa, además, que él no conoció personalmente al señor Hermes Steven Tamayo Restrepo, que conoció del caso porque se lo informaron en la oficina, donde supo que el señor tuvo un accidente laboral en el malacate de carga y allí fue donde murió.

Aclara que el diseño del malacate era de uso exclusivo de carga y que por su diseño la misma siempre estaba estable sin que esta pudiera salirse de los carriles.

Afirma que antes de la fecha del siniestro no fue informado de algún daño en el malacate de carga.

El señor JULIÁN ANDRÉS HURTADO dentro de su testimonio, afirma que trabaja hace 8 años en la empresa, que él si conocía al señor Hermes Steven Tamayo Restrepo el cual se desempeñaba dentro de la empresa como Auxiliar de bodega, que tenía como funciones principales el alistamiento de mercancía, auditoría de celdas, despacho, apoyar en labores de empaque de envasado, que el trabajador recibió capacitación sobre las funciones de su cargo y el uso adecuado del malacate de carga y que el manual de funciones evidencia con firma trabajador que fue informado.

Que el día 20 de julio de 2016 fue informado del accidente por el señor Cristian Camilo, el cual le informó que el malacate de carga se había desplomado y que el señor Hermes Steven iba dentro, por lo que de inmediato se dirigió al sitio del siniestro, que en su desplazamiento se le dio aviso a la Brigada de Emergencias Interna para que atendieran el accidente, minutos después llegaron 2 ambulancias y que los paramédicos informaron el fallecimiento del trabajador.

Afirma que el malacate era de uso exclusivo de carga y que existía una señalización en el primer y tercer nivel que así lo confirmaba, que el trabajador había recibido capacitación por parte del supervisor sobre el uso y manejo del malacate de carga y todas las recomendaciones de seguridad que se debían tener, además se le reiteró que ante cualquier falla debía informar de forma inmediata para su respectiva revisión por parte del señor Henry Muñoz.

Que le hacían revisiones cada 5 o 6 meses las cuales reposan en las bitácoras de la empresa que llevan un control del mantenimiento de los equipos de la empresa.

Relata que el supervisor le informó que el día del siniestro el jefe inmediato de STIVEN fue informado por el trabajador que el malacate no quería bajar, que insistentemente el trabajador había presionado el botón de bajar pero este no funcionaba, por lo que el supervisor le dijo que sacara la carga y que él iba a verificar los seguros, por lo se dirigió al primer nivel de la planta a revisar los seguros del malacate de carga y al percatarse que todo estaba en orden volvió a subir, pero que en la mitad de su trayecto escuchó el estruendo y al llegar a su encuentro con el trabajador se dio cuenta que él no estaba percatándose de que el señor Hermes Steven Tamayo Restrepo estaba dentro del malacate.

Además, resalta para la entrada o retiro de la mercancía que ingresa al malacate de carga se utiliza un gato hidráulico y que la mercancía se coloca en unas estibas y es el gato hidráulico el que las pone adentro, que la distancia entre el gato hidráulico y el malacate es prudente para que en ningún momento el trabajador tenga que ingresar al malacate de carga. Que el malacate no había presentado fallas, que a la fecha aún está fuera de servicio pues los ingenieros están investigando el origen de la falla.

Finalmente se recibió testimonio del señor CRISTIAN CAMILO GRANADA, quien era el jefe inmediato del señor Hermes Steven, quien señala que conoció del

siniestro porque el señor Hermes Steven Tamayo Restrepo, ese día le informó que el malacate de carga no quería bajar, por lo que él le dijo que lo esperara que él bajaría al primer nivel a revisar los seguros porque si la puerta estaba abierta no bajaba, al verificar que la puerta estaba cerrada subió de nuevo y en la mitad de su recorrido se da cuenta que el malacate de carga se desplomó y que el señor Hermes Steven estaba allí dentro.

Que el protocolo para el uso del malacate de carga es muy específico y que hay señalización en la empresa que así lo ratifican teniendo en cuenta que el malacate es de uso exclusivo de carga, que el trabajador recibió capacitación para el uso correcto del malacate de carga y que, para el ingreso de mercancías, esta se hace por medio de un gato hidráulico, el cual carga una estiba de madera con la mercancía y que los botones para subir o descender del malacate están en la parte de afuera.

Que no se había informado de daños o averías del malacate y que la orden era que si se presentaba debían informar de inmediato. Que el día se los hechos el señor William Ríos también estaba con ellos, pero que este en ningún momento manipuló el malacate, que solo lo había utilizado el señor Hermes Steven.

Ahora de lo anterior podemos inferir que las manifestaciones de RAMIRO CATACOLI PEREIRA, DECHAR RAMIREZ ORDONEZ, JULIAN ANDRES HURTADO RODRIGUEZ y CRISTHIAN CAMILO GRANADA son coherentes en señalar que el ascensor de carga o malaquete utilizado en la empresa demandada es exclusivamente para uso de ingreso y salida de mercancías, inclusive para el ingreso de esta se utilizaba maquinarias como lo es el gato hidráulico de carga, además fueron insistentes en señalar que está prohibido el ingreso del personal, evidenciando diferentes avisos en las instalaciones de la empresa, mismas indicaciones que se manifestaban en las capacitaciones que se dictaban por parte de la empresa.

Por otra parte, se recibió interrogatorio de parte del señor ALVARO JOSE RODRIGUEZ GALVIS, el cual señaló que el fallecido llevaba laborando en la empresa aproximadamente dos años como auxiliar de bodega, que la empresa le suministraba dotaciones a los trabajadores y que realizaban capacitaciones constantes, que al malaquete se le hacía mantenimiento cada seis meses aproximadamente.

Indicó que la muerte del señor HERMES STIVEN TAMAYO RESTREPO se debió a que se desprendió un malaquete donde él había ingresado a pesar de que se encontraba prohibido el ingreso de personas en él, que el malaquete era utilizado únicamente para carga de mercancías, básicamente de aceite, que las estibas eran movidas por un gato hidráulico, que el malaquete se iba con la carga, sin necesidad de que el operario tuviera que entrar a él.

Que tiene entendido que el día del accidente, el señor STIVEN estaba en el tercer piso, llamó al señor CRISTIAN GRANADA quien era su jefe inmediato para que verificara que la puerta de abajo estuviera cerrada porque el ascensor no bajaba, éste acudió a verificar y al momento en el que iba subiendo las escaleras escuchó un estruendo porque el malaquete se desprendió con el señor STIVEN dentro de él.

Resaltó que las personas que manejan el malaquete han recibido constantes capacitaciones, y además en la empresa hay varios avisos que señalan que el uso del malaquete es exclusivo para mercancía.

También se recepcionó interrogatorio de parte realizado a la señora BLANCA ISABEL RIVERA, donde ella señaló que el señor STIVEN era su compañero sentimental y llevaban tres años juntos, que el señor STIVEN laboraba en la empresa demandada, que lo contrataron como auxiliar de bodega, que escuchó por los compañeros de trabajo de su pareja que él falleció al interior del malaquete, que la mitad del cuerpo estaba adentro y la otra mitad afuera, que no le consta si lo capacitaron, que actualmente recibe la pensión de sobrevivientes por su compañero por parte de la ARL, que siempre ha trabajado como independiente, que al señor STIVEN la empresa le daba uniformes y botas, que al momento del fallecimiento vivían junto a la madre de él, que sabe que el señor STIVEN tiene un hijo, que nunca visitó a STIVEN al lugar de trabajo, solamente fue a los ocho días después del accidente.

En cuanto a las pruebas documentales, se tiene en el PDF 01ExpedienteDigitalizado del cuaderno del juzgado Fls. 102 al 139 investigación del accidente de trabajo realizado por la ARL LIBERTY SEGUROS.

A folios a 152 del PDF 01ExpedienteDigitalizado del cuaderno del juzgado se encuentra el informe de accidente de trabajo del empleador o contratante por parte de ARL LIBERTY donde se indica que el trabajador recibe golpe contundente en la

cabeza y pierna izquierda al operar un ascensor de carga que se desploma con él en el interior.

A folio 202 del archivo 01ExpedienteDigitalizado del cuaderno juzgado se encuentra VERIFICACION DE INDUCCION EN SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO del 13 de marzo de 2016 al fallecido.

A folio 203 del Drchivo01ExpedienteDigitalizado del cuaderno juzgado se encuentra EVALUACION DE TEMARIO DE VERIFICACION INDUCCION SALUD OCUPACIONAL SEGURIDAD INDUSTRIAL Y AMBIENTE del 15 de marzo de 2016 al fallecido.

A folios 209 al 215 del archivo01ExpedienteDigitalizado del cuaderno juzgado se encuentran ACTAS DE MANTENIMIENTO DEL MALAQUETE (ascensor de carga) con fechas del 18 de mayo de 2013, 05 de octubre de 2013, 03 de marzo de 2014, 12 de agosto de 2014, 10 de abril de 2014, 07 de octubre de 2015 y 18 de mayo de 2016.

A folio 217 Y 218 del archivo01ExpedienteDigitalizado del cuaderno juzgado se encuentra ASESORAMIENTO INDUSTRIAL de fecha 26 de abril de 2016 rendida por WILLIAM W. MARINES donde se indica *“Se realizó la revisión del sistema eléctrico del sistema elevador de carga, comprobando que su funcionamiento es normal, sus microswitches de límite superior e inferior se activan de manera correspondiente al estado de posición y proporcionan las señales eléctricas para que el sistema de la orden de paro en su momento cuando se llega al piso superior o al inferior. Las estaciones de mando superior e inferior controlan, activan y detienen el ascensor según la estrategia de control diseñada por el fabricante y que a su vez son comandadas directamente por el operario.*

Los interruptores termomagnéticos y fusibles de sobrecarga funcionan y se encuentran activos Sus componentes eléctricos en general se encontraron en buen estado y funcionando normalmente. El sistema eléctrico realiza su función de control normalmente.”

A folios 230 al 285 del archivo01ExpedienteDigitalizado del cuaderno juzgado se encuentra documentación del 15 de febrero de 2016 de INDUCCION Y

REINDUCCION AL SG SST de la empresa, donde consta con la firma del causante que él lo recibió.

A folios 286 al 292 del archivo01ExpedienteDigitalizado del cuaderno juzgado se encuentra ACTA CAPACITACION DE MANEJO DEFENSIVO del 27 de febrero de 2016 por parte de la empresa, donde consta la asistencia del causante por su firma.

A folios 293 al 294 del archivo01ExpedienteDigitalizado del cuaderno juzgado se encuentra ACTA CAPACITACION DE **"ESTANDAR EN MANEJO SEGURO DE CARGAS AREA DE BODEGA PRINCIPAL, ENVALSADO DE ACEITE Y EMPACADO DE GRANOS"** del 05 de marzo de 2016 por parte de la empresa, donde consta la asistencia del causante por su firma.

	FORMATO ACTAS DE CAPACITACIÓN	Código: AC-002 Versión: 1.0 Fecha: Marzo 5 / 2016
Dirigida A: Área de Bodega	Elaborada Por: Adriana López	Aprobada Por: Recursos Humanos

ACTA DE CAPACITACIÓN

TEMA: Estándar en el Manejo Seguro de Cargas Área de Bodega Principal, Envasado de Aceite y Empacado de Granos.

EXPOSITOR(A): Adriana López (fisioterapeuta de SAFE Ltda.)

FECHA: Marzo 5/2016 **HORA:** 12:00M a 2:00Pm

LUGAR: Sala de ventas

ASISTENTES:
Cristian olivar - Juan Luis Ospina - Jorge Hoyos - Rodrigo Anaya - Alex Carabali - Danny Lucero - ~~Hermes Tamayo~~ Diego Gutiérrez - Oscar Pedroza - Jefferson Sánchez - Jhonatan Herrera - Nixon Cerquera - Jorge Sanclemente - Luis Rodríguez - Wilfer Ordoñez - Juan Montecino - Pedro Bedoya - Alejandro Caicedo - Jorge Anaya - Jorge Mendoza - Alex Labrada - Rolando Cervera - Jhon Jaramillo - Bladimir Sanchez - Jefferson Jiménez - Davis Gaviria - Bryan Acosta - Jhon Osorio.

1. TEMAS TRATADOS

ESTANDARES EN EL AREA DE BODEGA PRINCIPAL

- ✓ Manipulación de cargas con un peso inferior o igual a 25 kg.
- ✓ Manipulación de cargas con un peso superior a 25 kg con ayuda del compañero.
- ✓ Manipulación de cargas con un peso superior a 25 kg con ayuda mecánica.
- ✓ Manipulación de cargas en equipo desde un segundo nivel.
- ✓ Separación de mercancía en equipo.



A folios 295 al 297 del archivo01ExpedienteDigitalizado del cuaderno juzgado se encuentra ACTA de capacitación de manejo de cargas del 25 de abril de 2015 por parte de ARL LIBERTY donde consta la asistencia del causante por su firma.



CONSTANCIA DE VISITA

ARL Liberty
Administradora de Riesgos Laborales

Ciudad: Calí Fecha: 17 de mayo 2016 Orden de servicio N°:

Empresa: Embudo S.A Poliza:

Hora Llegada: AM / PM Hora Salida: AM / PM

Persona Contacto: Johan Andujar Hurtado Cargo: Jefe de E.R.H.H.

Dirección: Cra 29 A # 18 A 16 Teléfono: 3254511

ACTIVIDADES DESARROLLADAS	HORAS
capacitación de transporte y manejo de carga	

CONTROL DE ASISTENCIA A CAPACITACIÓN

Empresa: Embudo S.A Fecha: 05 Oct 15 Ciudad: Calí Duración: horas

Tema de la Capacitación: Transporte y manejo de carga Expositor: Andujar Lopez S

No.	NOMBRE COMPLETO	CARGO	FIRMA / C.C.
1	Kevin Steven Lopez Gomez	Auxiliar de Bodega	[Firma]
2	Andrés Sánchez Durán	Auxiliar de Bodega	[Firma]
3	Wilmer Olayo Cortez	Auxiliar de Bodega	[Firma]
4	Juan Pablo Valle Becerra	Auxiliar de Bodega	[Firma]
5	Yolanda Jimenez Arango	Auxiliar de Bodega	[Firma]
6	Zaira Leonora Ruiz Asencio	Auxiliar de Bodega	[Firma]
7	Nela Elena Sandoval Calero	Auxiliar de Bodega	[Firma]
8	Diego Eduardo Rodriguez	Auxiliar de Bodega	[Firma]
9	Andrés Ricardo Rodriguez	Auxiliar de Bodega	[Firma]
10	María Antonia Jimenez Becerra	Auxiliar de Bodega	[Firma]
11	Bladimir Sanchez	Auxiliar de Bodega	[Firma]
12	Jonathan Valencia C.	Auxiliar de Bodega	[Firma]
13	Rolando Cervera	Auxiliar de Bodega	[Firma]
14	Andrés Díaz Lombardi	Auxiliar de Bodega	[Firma]
15	Alexander Leonora Lopez	" " "	[Firma]
16	Christian Camilo Cortez	Auxiliar de Bodega	[Firma]
17	José DE JESUS PIEDRA	AUXILIAR DE BODEGA	[Firma]
18	Juan Luis Cortes Salazar	Coordinador de Bodega	[Firma]
19	Alexander Castro	Coordinador de Bodega	[Firma]
20	Alex Carabali Cordoba	Auxiliar de Bodega	[Firma]

A folios 320 al 338 del archivo01ExpedienteDigitalizado del cuaderno juzgado se encuentra el INFORME TECNICO CT 059 rendido por el CONTROL TECNICO EN INGENIERIA MECANICA Y AFINES con fecha de agosto 01 a septiembre 2 de 2016 donde indican como conclusiones las siguientes:

"7.1. El origen de la falla del equipo elevador de carga, derivó de la posición instantánea desviada de la cabina, respecto a su sistema de deslizamiento y guiado, desviación esta última generada, instantes antes del siniestro, toda vez que el operario, reiterativamente convoco desde los mandos eléctricos, ubicados en la parte externa del equipo, a hacer descender el aparato de carga en su conjunto. Estas cabinas en su funcionamiento normal, pueden eventualmente, cruzarse.

7.2. El equipo elevador de carga se descolgó súbitamente desde el segundo piso, arrastrando al trabajador hacia el interior de su cubículo, en el instante que su cuerpo o parte de su cuerpo, se encontraba interactuando (empujando) o ingresando al interior de la cabina.

7.3. Los resultados positivos del conjunto de pruebas realizadas, junto con las evidencias de buen funcionamiento y buen mantenimiento del equipo, permiten establecer que el siniestro objeto de análisis y estudio, derivó de un infortunado e impredecible accidente de trabajo, potenciado por el operario del equipo, al convocar insistentemente al mismo, a entrar en operación desde sus mandos externos y

simultanea o seguidamente, tratando de empujar o ingresar indebidamente a su cubículo.

7.4. Para efecto de reestructurar el equipo a una condición de funcionamiento optima como la preexistente, Controltec Ltda se une a la determinación de TecniYale S.A.S, en el sentido de dar de baja preventiva al Polipasto Yale YJL de 2 Ton, serie JMA 3566RB. Lo anterior no obstante, que el específico equipo en actual comentario (Polipasto Yale), no se encuentra vinculado como causante del siniestro.

7.5. Por su parte, los daños en la cabina y en su sistema de deslizamiento, todos derivados del siniestro (caída súbita), son susceptibles de reparación..."

A fls 339 a 343 del erchivo01ExpedienteDigitalizado del cuaderno juzgado se encuentran INFORME TECNICO WEM INGENIERIA – INFORME ELECTRONICO Y MANTENIMIENTO del 26 de abril de 2016.

A fls. 344 y 345 del archivo01ExpedienteDigitalizado del cuaderno juzgado se encuentra informe de actividades del aparato elevador de carga donde señala:

"DIAGNOSTICO

Se realizó la revisión del sistema eléctrico del sistema elevador de carga, comprobando que su funcionamiento es normal, sus microswitches de límite superior e inferior se activan de manera correspondiente al estado de posición y proporcionan las señales eléctricas para que el sistema de la orden de paro en su momento cuando se llega al piso superior o al inferior. Las estaciones de mando superior e inferior, controlan, activan y detienen el ascensor según la estrategia de control diseñada por el fabricante y que a su vez son comandadas directamente por el operario.

Los interruptores termomagnéticos y fusibles de sobrecarga funcionan y se encuentran activos Sus componentes eléctricos en general se encontraron en buen estado y funcionando normalmente. El sistema eléctrico realiza su función de control normalmente.

OBSERVACIONES:



No se intervino y/o modifíco la estrategia de control diseñada por el fabricante, ni se intervino el malacate Yale. Los microswitches de sensado de puertas no se activan debido a que las puertas fueron modificadas mecánicamente por personal ajeno a nosotros, salvo esta condición se entrega el ascensor funcionando normalmente, con sus componentes eléctricos activos.”

La Sala se permite hacer énfasis en el testimonio rendido por el señor CRISTIAN CAMILO GRANADA, quien era el jefe inmediato del señor Hermes Steven, el cual señaló que el día del siniestro, el señor Steven dijo que no quería bajar el ascensor, a lo que el señor Cristian le responde que lo espere mientras él bajaba a mirar qué sucedía con el malaquete, porque si la puerta de abajo no estaba cerrada el malaquete no descendía; el señor Cristian rectifica y cuando va en las escaleras se da cuenta de que el malaquete se desploma con el señor Steven dentro de él.

Resaltó que el protocolo para el uso del malacate de carga es muy específico y que hay señalización en la empresa que así lo ratifican teniendo en cuenta que el malacate es de uso exclusivo de carga, que el trabajador recibió capacitación para el uso correcto del malacate de carga y que, para el ingreso de mercancías, esta se hace por medio de un gato hidráulico, el cual carga una estiba de madera con la mercancía y que los botones para subir o descender del malacate están en la parte de afuera.

Indicó como ya se dijo que no se habían registrados daños o averías del malacate y que la orden era que si se presentaba esto debían informar de inmediato.

Pues bien, véase que en ningún momento el señor Cristian le dio la orden de ingresar en el malaquete, en tanto estaba prohibido expresamente el ingreso del personal, además de que le indicó que lo esperara mientras rectificaba que las cosas estuvieran en orden, sin embargo, el señor Steven decide ingresar al malaquete, ocasionando así su muerte instantánea.

Ahora, de las pruebas testimoniales ya analizadas y documentales antes detalladas, permiten concluir que:

En primer lugar, se encuentra acreditado de acuerdo a la información aportada que el trabajador conocía cómo era el manejo del malaquete o ascensor de carga, resaltando que este era única y exclusivamente para el traslado de la

mercancía, y que de ninguna manera una persona podía entrar en él, pues para eso existían los gatos hidráulicos que movían las mercancías hacia el interior o exterior del mismo, señalamientos que también se encontraban indicados en las instalaciones de la empresa.

De los testimonios rendidos en el transcurso del proceso se establece que todos los testigos fueron consistentes al aludir que, en las instalaciones de la empresa, al lado del malaquete se encontraban avisos donde señalaban que el malaquete era de uso exclusivo de mercancía, indicando que las personas no podían ingresar en él.

De tal manera que, como se concluyó en las distintas investigaciones del accidente de trabajo analizadas en el plenario, este fue un hecho culposo, pues se dio con ocasión a la lamentosa imprudencia de la víctima, lo que arroja la existencia clara de un nexo causal entre las acciones del trabajador y su fallecimiento, más no entre la culpa del empleador y el fallecimiento del trabajador.

En conclusión, en el caso no se logró acreditar la existencia una culpa patronal debidamente comprobada por parte del empleador y por otro lado, se acreditó que el fallecimiento del señor HERMES STIVEN TAMAYO RESTREPO en el marco del accidente de trabajo analizado en el caso se dio con ocasión a la omisión del trabajador en el deber objetivo de cuidado al entrar en el malaquete, situación que se encontraba prohibida por la empresa, pues este era única y exclusivamente para el ingreso y salida de mercancía, no de personas, aunado al hecho de que el señor STIVEN había recibido recientemente capacitación de "ESTANDAR EN MANEJO SEGURO DE CARGAS AREA DE BODEGA PRINCIPAL, ENVALSADO DE ACEITE Y EMPACADO DE GRANOS" del 05 de marzo de 2016 por parte de la empresa, donde dentro de sus temas tratados se encuentra la manipulación de cargas con un peso inferior o igual a 25 kg, manipulación de cargas con un peso superior a 25Kg con ayuda mecánica, manipulación de cargas en equipo desde un segundo nivel y separación de mercancía en equipo, donde como ya se indicó consta la asistencia del causante; temas de capacitación que concuerdan con lo dicho por los mismos testigos al establecer que el malaquete era de uso exclusivo de carga, que nadie debía entrar en él y que la mercancía ingresaba y salía con la ayuda de un gato hidráulico, de allí que las causas del accidente que no son atribuibles a DISTRIBUIDORA SUPER 80 S.A.

Por todo lo anterior, deberá confirmarse la decisión de primera instancia pues si bien se presentó un accidente de trabajo que llevó a la muerte al señor HERMES STIVEN TAMAYO RESTREPO, no se logró acreditar la inobservancia injustificada de los deberes por parte del empleador.

Sin costas en esta instancia por resolverse en el grado jurisdiccional de consulta.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 065 del 09 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

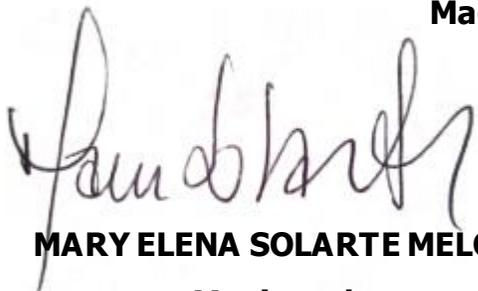
En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica

ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Magistrado Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO
Magistrada



GERMAN VARELA COLLAZOS
Magistrado

Firmado Por:
Antonio Jose Valencia Manzano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **88a67433889a7f63c7d1aa9946a2de4f4632b142d00c92ba77723b8524168d77**

Documento generado en 03/05/2023 03:45:24 PM

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