

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, primero (1°) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VICTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, procede a dictar la decisión correspondiente en este proceso ordinario laboral de doble instancia instaurado por JONATHAN ANDREY SALDARRIAGA JIMENEZ y DIANA CAROLINA PATIÑO ZAPATA, quienes actúan en nombre propio y en representación de su hija menor MARIANA SALDARRIAGA PATIÑO, como también la señora LILIANA JIMENEZ DUQUE, quien actúa en nombre propio y en representación de su hijo menor JULIÁN YEPES JIMÉNEZ, en contra de la sociedad ASEO Y SOSTENIMIENTO Y COMPAÑÍA S.A. y el CENTRO COMERCIAL SANTAFE MEDELLIN PH (Rad. No. **05001-31-05-002-2017-00735-01**). Al proceso fueron vinculados en calidad de llamados en garantía a Seguros Generales Suramericana S.A., Chubb Seguros Colombia S.A., SBS Seguros Colombia S.A., Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., y La Previsora.

ANTECEDENTES:

La parte actora demanda a las entidades opositoras para que previa declaratoria de que son solidariamente responsables de la totalidad de los perjuicios con ocasión del accidente laboral sufrido por el señor Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez, se les condene al pago de la indemnización plena de perjuicios conforme al artículo 216 del C.S. de T., por concepto de perjuicios morales a cada uno de los demandantes la suma equivalente a 100 SMLMV; por concepto de daño a la salud (daño corporal) al señor Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez, la suma equivalente a 100 SMLMV; por concepto de daño a la salud (vida de relación) a Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez y

Diana Carolina Patiño Zapata, y su hija menor de edad Mariana Saldarriaga Patiño, la cantidad de 100 SMLMV, todas estas sumas al momento en que se profiera sentencia; por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado al señor Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez, la suma de \$15.530.348, correspondiente a 20 meses transcurridos desde la fecha de ocurrencia del accidente hasta la fecha de presentación de la demanda; por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante futuro al señor Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez, la suma de 144.717.376, correspondiente a 618 meses de vida probable según la resolución 1555 de 2010 de la Superintendencia Financiera de Colombia; la indexación de las condenas y las costas del proceso.

Como sustento de sus pretensiones, en síntesis, manifestaron lo siguiente: el señor Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez celebró contrato de obra y labor con la sociedad Aseo y Sosténimiento y Compañía S.A. el 25 de julio de 2014, para desempeñar el cargo de operario de alturas, con una asignación salarial de \$748.800; el Centro Comercial Santafé Medellín PH, contrató los servicios de A&S S.A. para el aseo y mantenimiento de las zonas comunes de sus instalaciones; a Jonathan Andrey le fue asignado por su empleador la prestación de sus servicios como operario de alturas en ese centro comercial; el 26 de diciembre de 2015 se conformó por parte de A&S S.A., un grupo de 4 operarios certificados en altura para adelantar la labor de lavado de claraboyas del centro comercial Santafé Medellín PH; para realizar la labor encomendada, se expidió el correspondiente permiso de trabajo en alturas por parte de la supervisora Argeny Echeverri Pérez; siendo aproximadamente las 12:12 p.m de ese día, el señor Saldarriaga Jiménez se cayó desde el nivel 5, a una altura aproximada de 50 metros al nivel 1, recibiendo los primeros auxilios y trasladado a la Clínica Las Vegas; como consecuencia de dicho accidente presentó politraumatismo en tórax, abdomen, pelvis, miembros inferiores y cabeza, deformidad en cadera izquierda, herida en talón derecho y deformidad en talón izquierdo; se le diagnosticó luxación sacroilíaca, con fractura conminuta de sacro, luxofractura de pelvis, con compromiso hemodinámico, fractura expuesta de calcáneo derecho, fractura de calcáneo izquierdo, neumotórax, hematoma retroperitoneal, sin control de esfínteres, pac con fractura de pelvis, lesión plexolumbosacro, dolor neuropático, dolor en rodillas principalmente izquierda, fractura en pie izquierdo escafoide, fractura rama

izquiotipubica e iliopubica izquierda, fractura apófisis transversa L4, hemoperitoneo, hematoma retroperitoneal, pélvicos; fue intervenido quirúrgicamente los días 20, 23 y 28 de enero de 2016; el accidente fue reportado por su empleador A&S S.A. a la ARL SURA el 28 de diciembre de 2015; por las secuelas dejadas por el accidente, se le calificó la pérdida de capacidad laboral por parte de la ARL SURA, con un porcentaje del 67.49%; mediante comunicación del 1° de noviembre de 2016, la ARL SURA le reconoció al señor Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez la pensión de invalidez de origen laboral, en la suma de \$701.698; el accidente de trabajo sufrido se debió a la conducta negligente, omisiva y descuidada de su empleador A&S S.A., consistente en la entrega del permiso para trabajar en altura por parte de la supervisora María Argeny Echeverri Pérez sin diligenciar la totalidad de los ítems; el permiso para trabajar en altura no contaba con la información correspondiente al VIGIA, lo que originó que el trabajo se llevara a cabo sin la designación de este y sin las medidas de seguridad y vigilancia necesarias; se realizó un procedimiento inseguro toda vez que el señor Saldarriaga Jiménez se desconectó de la línea de vida para trasladarse de un lugar a otro quedando sin ninguna conexión, lo que originó que se precipitara al primer nivel del centro comercial; no existió el acompañamiento permanente pues la supervisora instaló el personal en el lugar de trabajo aproximadamente a las 6:30 A:M del día en que ocurrió el accidente y solo regreso a las 10:00 A:M para pasar revista, lo que permitió que los trabajadores suprimieran medidas de seguridad a cambio de otras para mayor comodidad al momento de realizar el trabajo, que aunado a la ausencia de vigía, les permitió tomar acciones de manera independiente; el rol que tenía el vigía no se cumplió y los cuatro trabajadores estaban anclados de la misma línea de vida, contrariando las disposiciones al respecto; luego de la investigación del accidente de trabajo sufrido por el señor Saldarriaga Jiménez, el empleador A&S S.A., sancionó al personal que realizaba las labores de limpieza con el accidentado por incurrir en omisión de procedimiento, a los compañeros por un día y a la supervisora por 8 días; Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez es cónyuge de la señora Diana Carolina Patiño Zapata, padre de la menor Mariana Saldarriaga Patiño; hijo de la señora Liliana Jiménez Duque y hermano del menor Julián Yepes Jiménez; el accidente sufrido le causó personalmente y a los miembros de su familia perjuicios morales y daño a la salud (corporal y vida de relación), materiales en calidad de lucro cesante, teniendo en cuenta para su liquidación

que al momento del accidente el señor Jonathan devengaba un salario variable que ascendía a \$1.072.449; el Centro Comercial Santafé Medellín PH, tiene dentro de sus obligaciones legales emanadas del régimen de propiedad horizontal, velar por el mantenimiento y conservación de los bienes comunes, por lo que se encuentra facultado a través de su administrador de realizar el recaudo de las expensas comunes como erogaciones necesarias para la conservación de los bienes comunes; contrató el servicio de limpieza de claraboyas, entre otros, con A&S S.A., siendo entonces beneficiario el Centro Comercial Santafé Medellín PH de las labores de limpieza adelantadas por A&S S.A., las cuales son labores propias de la copropiedad, por lo que resulta solidariamente responsable de los perjuicios causados a los demandantes.

Las opositoras dieron respuesta oportuna al libelo, oponiéndose a la prosperidad de todas las pretensiones.

En primer lugar, la empresa Aseo y Sosténimiento y Compañía S.A., dio respuesta al libelo de manera oportuna, oponiéndose a las pretensiones. Frente a los hechos dijo que eran ciertos los de la relación laboral con el demandante y su tipo, los relativos al accidente de trabajo sufrido por éste y sus consecuencias, el reconocimiento de la pensión de invalidez de origen profesional al tener una pérdida de capacidad laboral del 67.49%; el que solo era una sola línea de vida pero aclarando que estaba disipada a diferentes puntos de la estructura mediante nudos; el que después del accidente sus compañeros de trabajo y la coordinadora de la labor fueron suspendidos de sus trabajos pero por razones ajenas a las aducidas por el actor. Negó los que hacían relación a que el accidente laboral sufrido por el demandante haya sido por culpa del empleador, sino que por el contrario por culpa exclusiva de la víctima. Sobre los demás dijo que no le constaban. Formuló como excepciones las que denominó falta de causa para demandar, culpa exclusiva de la víctima, correcta previsión de riesgos y accidente, diligencia y cuidado del empleador, buena fe patronal, mala fe del demandante, compensación y la genérica.

Mediante escrito, esta sociedad solicitó que se integrara el contradictorio como llamado en garantía a la aseguradora Seguros Generales Suramericana S.A., indicando al respecto lo siguiente:

Entre Aseo y Sosténimiento y Compañía S.A., se celebraron 2 contratos de seguros, el primero con póliza número 1396652-5 con vigencia a partir del 1° de octubre de 2015 al 1° de agosto de 2019, y el segundo con póliza número 0375861-4 con vigencia a partir del 1° de octubre de 2015 al 1° de agosto de 2019, entre los amparos contratados se encuentra que existe cobertura; el caso concreto atiende una presunta culpa patronal, situación que encaja dentro de los amparos de los contratos; Seguros Generales Suramericana S.A., tenía con A&S S.A., una relación contractual a efectos de que le reembolse de manera total o parcial el pago que tuviera que hacer en el caso de una sentencia en contra de sus intereses.

El Centro Comercial Santafé Medellín PH, atendió igualmente la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos dijo que no le constaban. Propuso como excepciones las de prescripción, inexistencia de solidaridad, compensación, buena fe, culpa exclusiva de la víctima y falta de nexo causal.

De igual manera, esta sociedad promovió el llamamiento en garantía de la sociedad Chubb Seguros Colombia S.A., teniendo en cuenta que dicha compañía expidió a favor del Centro Comercial Santafé Medellín PH la póliza de responsabilidad civil con número 43238867, teniendo como finalidad, entre otras, la de cubrir cualquier obligación o responsabilidad civil contractual o extracontractual que se pudiese derivar de la actividad que desarrolla el centro comercial, póliza en la que se consagró una vigencia del 7 de mayo de 2015 hasta el 7 de mayo de 2016; los demandantes iniciaron una acción de carácter laboral en la que pretenden, entre otras, la indemnización plena de perjuicios proveniente de un presunto accidente de trabajo que dice sufrió el señor Jhonatan Andrey Saldarriaga el 26 de diciembre de 2015; el centro comercial pagó la prima correspondiente a la póliza indicada; producto de la demanda referida, el Centro Comercial Santafé Medellín P.H, se podría ver expuesto al pago de una suma de dinero, el cual, conforme al contrato de seguro suscrito debe ser pagado por la sociedad llamada en garantía.

CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., dio respuesta tanto a la demanda inicial como al llamamiento en garantía. Frente a la primera dijo que no le constaban los hechos principalmente por ser un tercero absoluto en el litigio principal.

Propuso como excepciones las de causa extraña: culpa exclusiva de la víctima, reducción del monto indemnizable en virtud del comportamiento culposo del señor Jhonatan Andrey Saldarriaga Jiménez, los servicios de limpieza no hacen parte del giro ordinario de los negocios de Santafé, ausencia de culpa del empleador, improcedencia de acumular las prestaciones reconocidas por la ARL y la indemnización de perjuicios, indebida estimación de los perjuicios patrimoniales y tasación excesiva de los perjuicios extra patrimoniales.

Frente al llamamiento en garantía señala que la póliza que fundamenta el mismo, los principios de los seguros de daños y las normas legales, describen de manera precisa los amparos, coberturas y límites dentro de los cuales opera el contrato de seguro de responsabilidad civil extracontractual celebrado entre las partes, por lo que solicita dar aplicación estricta a las definiciones y descripciones de amparo y coberturas, por lo que en el caso de probarse algún hecho que constituya exclusión convencional o legal, solicita sea declarada y que la póliza tiene pactado un deducible que se deberá aplicar a cualquier obligación que resulte como consecuencia del proceso a cargo de la asegurado y a favor de la entidad llamante en garantía. Frente a los hechos del llamamiento acepta los de la suscripción del contrato y la vigencia de la póliza. Frente a la obligación de la cobertura refirió que no era un hecho sino una pretensión. Formuló como excepciones las de ausencia de responsabilidad de Santafé: inexistencia del siniestro, deducible previsto en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 43238867, suma asegurada prevista en la póliza de responsabilidad civil extracontractual No. 43238867 y coaseguro pactado.

Mediante reforma al llamamiento, el Centro Comercial Santafé Medellín PH dirigió el mismo igualmente frente a Royal & Sun Alliance Seguros de Colombia S.A., hoy Seguros Generales Suramericana S.A., La Previsora S.A., AIG Seguros Colombia S.A. hoy SBS Seguros Colombia S.A. y Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., teniendo en cuenta los siguientes hechos: existe una sociedad denominada CHUBB Seguros Colombia S.A., como líder de la póliza, en calidad de coaseguradora, con las siguientes sociedades Royal & Sun Alliance Seguros de Colombia S.A, hoy Seguros Generales Suramericana S.A., La Previsora S.A., AIG Seguros Colombia S.A., hoy SBS Seguros Colombia S.A., y Mapfre Seguros Generales, expidió a favor del Centro

Comercial Santafé Medellín PH la póliza de responsabilidad civil No. 43238867, teniendo como porcentaje de participación cada una de las sociedades aseguradoras el siguiente: CHUBB Seguros Colombia 21%, Royal & Sun Alliance Seguros de Colombia S.A. 24%, La previsora S.A. 12.50%, AIG Seguros Colombia S.A. 24% y Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. 18.50%, dicha póliza tiene como finalidad, entre otras, la de cubrir cualquier obligación o responsabilidad civil contractual o extracontractual que se pudiese derivar de la actividad que desarrolla el centro comercial, póliza en la que se consagró como vigencia del 7 de mayo de 2015 hasta el 7 de mayo de 2016, la parte demandante inició una acción laboral pretendiendo, entre otras, la indemnización plena de perjuicios proveniente de un presunto accidente de trabajo ocurrido el 26 de diciembre de 2015, el centro comercial pagó la prima correspondiente a la póliza señalada, el centro comercial podría verse expuesto al pago de alguna suma de dinero producto de la demanda, por lo que con base en el contrato de seguros suscrito, la misma debe ser pagada por la sociedad llamada en garantía.

Mediante auto del seis (6) de diciembre de 2018, el Juzgado de Conocimiento, que lo es el Segundo Laboral del Circuito de Medellín, resolvió admitir el llamamiento en garantía que realizara el Centro Comercial Santafé Medellín PH para que concurrieran al presente proceso Seguros Generales Suramericana S.A., La Previsora S.A., SBS Seguros Colombia S.A. y Mapfre Seguros Colombia S.A.

Seguros Generales Suramericana S.A. contestó la demanda y el llamamiento en garantía oponiéndose a las declaraciones y condenas solicitadas por la parte demandante y la sociedad llamante en garantía, teniendo en cuenta que aceptó los hechos que hacen referencia a la suscripción de la póliza y los coaseguros, la vigencia de la misma y la cobertura se efectúa bajo las condiciones, límites, garantía y exclusiones pactadas en ella. Respecto de los hechos de la demanda dijo que no le constaban por cuanto la aseguradora no intervino en la relación que afirma el accionante que existió entre él y la sociedad Aseo y Sosténimiento y Compañía S.A. Como excepciones formuló las de prescripción, inexistencia de la obligación, pago, compensación, culpa exclusiva de la víctima, inexistencia de perjuicios, inexistencia de culpa, subrogación, monto del valor asegurado-límite asegurado, deducible pactado,

inexistencia de la obligación de indemnizar-límite temporal de cobertura-definición de siniestro, disponibilidad de la suma asegurada, porcentaje correspondiente a la compañía coaseguradora de la póliza de seguros de responsabilidad civil

SBS Seguros Colombia S.A., dio respuesta de manera oportuna a la demanda inicial y al llamamiento en garantía, oponiéndose a su prosperidad. Frente a los hechos de la demanda señaló, en su mayoría, que no le constaban. Como excepciones propuso las de inexistencia de responsabilidad, ausencia de nexo causal por hecho exclusivo de la víctima, ausencia de solidaridad, ausencia de culpa, falta de prueba de los perjuicios inmateriales, deducción del quantum indemnizatorio de la pensión reconocida por la ARL e improcedencia del daño a la salud.

Se opuso a las pretensiones del llamamiento y sobre los hechos dijo que estos eran ciertos, excepto el que la póliza tenga una cobertura por responsabilidad contractual. Formuló como excepciones las de ausencia de siniestro, coaseguro, deducible pactado, límite asegurado y cláusulas que rigen el contrato de seguro.

La previsora atendió de manera oportuna tanto la demanda inicial como el llamamiento en garantía, indicando frente a los hechos de este último que es cierto que se haya expedido la póliza de seguros No. 43238867 bajo la modalidad de coaseguro y el que se haya iniciado una acción pretendiendo la indemnización de perjuicios provenientes de un presunto accidente de trabajo. Negó que el contrato de seguros cubra la responsabilidad contractual en que incurra el C.C. Santafé, pues únicamente se amparan perjuicios patrimoniales que causa el asegurado con motivo de la responsabilidad civil extracontractual, exponiendo como oposición al llamamiento los de ausencia de cobertura, inexistencia del siniestro, coaseguro pactado, límite del valor asegurado, sublímite pactado y deducible pactado. Frente a la mayoría de los hechos de la demanda principal indicó que no le constaban. Negó los que hacen alusión a alguna responsabilidad del empleador en la ocurrencia del accidente sufrido por el demandante. Como excepciones de mérito formuló las de ausencia de solidaridad, falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Centro Comercial Santafé Medellín PH por no tener la calidad de empleador y

ausencia de responsabilidad patronal en el accidente ocurrido el 26 de diciembre de 2015.

Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. atendió en tiempo la demanda, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones. Indicó que no le constaban los hechos de la demanda al no tener ninguno de ellos relación con la entidad y, mucho menos, participación o injerencia en los mismos. Formuló como excepciones las que denominó causa extraña (culpa exclusiva de la víctima), ausencia de responsabilidad, inexistencia de la solidaridad, inexistencia o indebida tasación del perjuicio, pago - compensación y prescripción. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones del llamamiento en garantía, aduciendo frente a los hechos que eran cierto los de la suscripción del contrato de seguro y el de la vigencia, indicando que la póliza contratada es de responsabilidad civil extracontractual, más no contractual. Como excepciones al llamamiento propuso las de normas y cláusulas que rigen el contrato de seguro, exclusiones aplicables al amparo de responsabilidad civil contratistas y subcontratistas independientes, exclusiones aplicables al amparo de responsabilidad civil patronal, coaseguro pactado, límite al valor asegurado y deducible pactado.

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia del 2 de noviembre de 2021, declaró que la sociedad ASEO Y SOSTENIMIENTO Y COMPAÑÍA incurrió en culpa patronal en el accidente de trabajo sufrido por el señor Jhonatan Andrey Saldarriaga Jiménez el 26 de diciembre de 2015, en consecuencia, condenó a esa sociedad a pagar los siguientes conceptos: perjuicios materiales en favor de Jhonatan Andrey Saldarriaga por lucro cesante consolidado \$72.226.649, lucro cesante futuro \$162.042.075, perjuicios inmateriales daño moral en cuantía de 100 SMLMV para Jhonatan Andrey Saldarriaga Jiménez, Diana Carolina Patiño Zapata, Mariana Saldarriaga Patiño y Liliana Jiménez Duque, y en cuantía de 50 SMLMV para Julián Yepes Jiménez; daño a la salud de Jhonatan Andrey Saldarriaga Jiménez 100 SMLMV; daño a la vida de relación para este mismo en cuantía de 100 SMLMV. De igual manera condenó a la indexación de todas las sumas adeudadas hasta el momento en que se realice el pago efectivo de la obligación. Declaró probada las excepciones de inexistencia de la solidaridad e inexistencia de la obligación propuestas por el Centro Comercial Santafé PH y Seguros Generales Suramericana S.A. Le impuso costas a cargo del

demandante y en favor del Centro Comercial Santafé PH, fijándole como agencias en derecho la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente. De igual manera, fijó costas a cargo de Aseo y Sosténimiento y Compañía S.A., y en favor del demandante, fijando como agencias en derecho la suma de \$25.000.000, y a favor de Seguros Generales Suramericana fijó como agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

Inconforme con la decisión, interpuso el recurso de apelación la apoderada de la sociedad Aseo y Sosténimiento y Compañía a quien le fue concedido. Como argumentos expone que en el presente caso no hubo culpa patronal sino culpa exclusiva de la víctima por cuanto la carga procesal no fue cumplida por el demandante. Arguye que quedó demostrado que el vigía el día del accidente era el propio demandante, tal como lo señalaron los testigos más la investigación del accidente de trabajo, en el que igualmente se indicó como causa del accidente el exceso de confianza del señor Saldarriaga Jiménez, pues así quedó señalado en los apartes de la demanda, en la que indica que prescindió de elementos de seguridad para el desarrollo de su trabajo, poniendo en riesgo tanto su vida como la de aquellos que debía vigilar. Manifiesta que el mismo demandante en su interrogatorio indica que si hubiera portado la eslinga en "Y" no se habría ocasionado el accidente, y tampoco se tuvo en cuenta en la sentencia lo dispuesto por el artículo 4° de la Resolución 1409, respecto de la obligación de los trabajadores para el desarrollo de trabajos en altura. Señala que el día del accidente nadie distinto al señor Saldarriaga dio órdenes, pues este era el vigía, a más de que se le habían entregado todos los elementos de seguridad, había recibido capacitaciones, instrucciones, certificaciones y recertificaciones, se trabajó sobre el autocuidado, acciones de prevención, estaba entrenado y contaba con experticia para el cargo. Manifiesta que no puede hacerse ver como que hubo errores en el diligenciamiento del permiso en alturas como hecho causa del accidente porque el mismo existió y fue firmado por todas las partes interesadas cuando claramente el accidente ocurrió por un acto negligente y descuidado que tomó por decisión propia el señor Saldarriaga. En cuanto a la prueba documental dice que existen capacitaciones, prevención de accidentes, capacitación de salud y seguridad en el trabajo, entrega de investigación de accidente, entrega de elementos de protección personal, exámenes médicos que demuestren la actitud y la capacidad para ejercer la

labor, inspecciones de seguridad y certificación de equipos, elementos que en conjunto dan cuenta que el accionante contaba con toda la capacidad y elementos de protección para adelantar la labor disminuyendo el riesgo potencial que se podía dar por ser trabajos en altura. Continúa diciendo que pese a que el trabajador contaba con todos los elementos de protección certificados, el permiso para trabajos en altura, la capacitación necesaria, optó por no seguir con los protocolos de seguridad, colocándose en una acción de riesgo al no utilizar los elementos de protección para el desarrollo de la actividad, a más de que el demandante no trajo ningún testigo al proceso que diera cuenta de la falta de diligencia de la sociedad demandada para la no ocurrencia del accidente. Difiere de la condena por perjuicios materiales y morales por cuanto no vivía ni con su madre ni con su hermano y estaba en entredicho la convivencia con su esposa, así como que tales cuantías están establecidas cuando se presenta muerte y en este caso el demandante está vivo. Se oponen igualmente frente al daño a la salud y de relación y en cuanto al llamamiento en garantía, pues el contrato de seguros obliga a la aseguradora a responder por las condenas que le fueron impuestas a la sociedad.

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES:

La esencia de la litis en esta instancia, se circunscribe a esclarecer la existencia o no de la culpa del empleador en la ocurrencia del infortunio laboral que sufrió el señor Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez y la eventual responsabilidad que le cabría en caso de determinarse aquella, a la Sociedad Aseo y Sosténimiento, no sólo porque está cabal y debidamente probado el vínculo contractual laboral con esa entidad, sino el acaecimiento del hecho dañoso y la determinación de su origen como uno laboral. En la contestación dada a los hechos de la demanda por las accionadas, así como en la múltiple prueba documental aportada al proceso, se acredita lo que se dice. De igual manera, de ser el caso, habrá lugar a analizar tanto la responsabilidad frente al asunto de la llamada en garantía como de las condenas que fueron impuestas.

Para dar cabida a la tesis que esbozó el extremo activo, el *a quo* consideró que en el evento analizado efectivamente la mencionada culpa estaba acreditada, pues de las piezas obrantes en el proceso dable era extraer el incumplimiento de las obligaciones de seguridad y protección por parte del empleador, quien para todos los efectos era la sociedad Aseo y Sostenimiento, pues estaba claro que el vínculo contractual del trabajador accidentado había sido suscrito y estaba vigente para la data del infortunio, destacando que no quedó demostrada de manera fehaciente con las probanzas del plenario la calidad en la que se encontraba trabajando el accionante para la data de la ocurrencia del accidente, por cuanto en su sentir, no existe prueba que de cuenta que el señor Saldarriaga actuara como vigía en la limpieza de las claraboyas del Centro Comercial Santafé PH, elemento sobre el cual funda sus argumentos la entidad empleadora.

Previo a cualquier pronunciamiento frente a este hecho, esta Sala juzga pertinente evocar el contenido del artículo 216 del C.S.T., fundamento esencial de la acción objeto de análisis, el cual dice:

“Art. 216. Culpa del empleador. Cuando exista culpa suficientemente comprobada del patrono en la ocurrencia del accidente de trabajo o en la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios, pero del monto de ella debe descontarse el valor de las prestaciones en dinero pagadas en razón de las normas consagradas en este capítulo”.

Como de manera clara se infiere, para que esta indemnización plena de perjuicios resulte procedente, entre otros hechos, es absolutamente necesario que el trabajador pruebe, de manera suficiente y holgada, la culpa en que haya incurrido el empleador. Y con buen tino y pertinencia lógica y jurídica, la jurisprudencia laboral ha agregado que no es cualquier tipo de culpa y que a ésta no puede llegarse por intermedio de suposiciones, conjeturas o hipótesis de débil configuración. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sobre esta materia ha dicho:

“Las indemnizaciones consagradas en el C. S. T. para los perjuicios provenientes del accidente de trabajo, tienen fundamento en el riesgo creado, no provienen de la culpa sino de la responsabilidad objetiva. Pero la indemnización total y ordinaria prevista en el art. 216, exige la demostración de la culpa patronal, que se establece cuando los hechos muestran que faltó “aquella diligencia y cuidado que los

hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios”, según la definición de culpa leve que corresponde a los contratos celebrados en beneficio de ambas partes.

“Para reclamar la indemnización prefijada le basta al trabajador demostrar el accidente y su consecuencia. Cuando se reclama la indemnización ordinaria debe el trabajador demostrar la culpa del patrono, y este estará exento de responsabilidad si demuestra que tuvo la diligencia y cuidado requeridos” (Casación del 10 de abril de 1975, G.J., CLI, 428).

Y más recientemente, en sentencia del 29 de abril de 2015, rad. 44894, precisó:

“Como se observa, la norma no hace referencia a cuál es la culpa que debe acreditarse para tener derecho a la indemnización plena y ordinaria de perjuicios. Por ello, y dado que el contrato de trabajo es bilateral en tanto reporta beneficios recíprocos para las partes, necesariamente debe acudirse a lo previsto por el artículo 1604 del C.C., que al efecto consagra:

ARTICULO 1604. RESPONSABILIDAD DEL DEUDOR. El deudor no es responsable sino de la culpa lata en los contratos que por su naturaleza solo son útiles al acreedor; es responsable de la leve en los contratos que se hacen para beneficio recíproco de las partes; y de la levísima en los contratos en que el deudor es el único que reporta beneficio.

El deudor no es responsable del caso fortuito, a menos que se haya constituido en mora (siendo el caso fortuito de aquellos que no hubieran dañado a la cosa debida, si hubiese sido entregado al acreedor), o que el caso fortuito haya sobrevenido por su culpa.

La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que lo alega. (...)(se resalta y subraya).

Así las cosas, la correcta intelección de la norma implica que la culpa derivada del contrato de trabajo -conmutativo- es la «leve» que al tenor del artículo 63 del C.C. se define en los siguientes términos:

ARTICULO 63. CULPA Y DOLO. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa

culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.

Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro (se resalta).

En este orden de ideas, bajo ninguna perspectiva puede aceptarse que la responsabilidad de los empleadores, en lo que respecta a la culpa patronal en materia de accidentes de trabajo, deriva de la «culpa levísima», pues como lo enseña el citado art. 1604 del C.C. opera sólo en los contratos en los cuales «el deudor es el único que reporta beneficio», que no es el caso del contrato de trabajo en el que los beneficios son recíprocos para trabajador y empleador.

El anterior criterio, encuentra soporte jurisprudencial, no sólo en la sentencia que atinadamente cita el Tribunal; también en la providencia CSJ SL, 30 jun 2005, rad. 22656, reiterada recientemente en la CSJ SL5832-2014, cuando al efecto se dijo:

Ahora bien, la viabilidad de la pretensión indemnizatoria ordinaria y total de perjuicios, como atrás se dijo, exige el acreditarse no solo la ocurrencia del siniestro o daño por causa del accidente de trabajo o enfermedad profesional, sino también, la concurrencia en esta clase de infortunio de ‘culpa suficiente comprobada’ del empleador.

Esa ‘culpa suficiente comprobada’ del empleador o, dicho en otros términos, prueba suficiente de la culpa del empleador, corresponde asumirla al trabajador demandante, en acatamiento de la regla general de la carga de la prueba de que trata el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil. Es decir, a éste compete ‘probar el supuesto de hecho’ de la ‘culpa’, causa de la responsabilidad ordinaria y plena de perjuicios laboral, la cual, por ser de naturaleza contractual conmutativa es llamada por la ley ‘culpa leve’ que se predica de quien, como buen padre de familia, debe emplear ‘diligencia o cuidado ordinario o mediano’ en la administración de sus negocios (se resalta).

No obstante lo anterior, y a manera de simple ilustración, considera pertinente la Sala recordar que en caso muy específicos, la Corporación ha admitido que la culpa «suficientemente comprobada» a que refiere el art. 216 del C.S.T., equivale a la «culpa grave», o como la denomina el C.C., en su art. 63 «culpa lata». Ejemplo de ello es el caso en el que el empleador, a sabiendas del peligro inminente que deben afrontar sus trabajadores en zonas de conflicto armado, deliberadamente los envía a laborar sin haber tomado las medidas de seguridad necesarias”.

Ahora bien, respecto a trabajos en alturas, se encuentra vigente la Resolución número 1409 de 2012 *“por la cual se establece el Reglamento de Seguridad para protección contra caídas en trabajo en alturas”*, que en esencia establece una estructura sustancial similar al que lo precedió, con algunos ajustes y modificaciones, tales como la ampliación de las obligaciones del empleador; la inclusión de obligaciones especiales para las Administradoras de Riesgos Laborales; el fortalecimiento de los programas de capacitación; la necesidad de contar con un trabajador capaz de identificar los peligros en el sitio donde se realiza trabajo en alturas, con “autorización para aplicar medidas correctivas inmediatas para controlar los riesgos asociados a dichos peligros”; el deber de contar con elementos y equipos certificados, y personal con formación especializada, entre otros.

Inicialmente debe señalarse que del plenario se evidencia que el demandante contaba con los estudios necesarios para desarrollar su trabajo en altura, pues así lo certifica el Ministerio del Trabajo en diploma fechado en el mes de febrero de 2014, en el que señala que JONATHAN ANDREY SALDARRIAGA JIMENEZ cursó y aprobó la formación en *“TRABAJO SEGURO EN ALTURAS-NIVEL RECERTIFICACIÓN”*, de igual manera el SENA en diploma obrante a folio 104 del plenario, donde reseña que este cursó y aprobó la acción de formación *“REENTRENAMIENTO NIVEL AVANZADO TRABAJO SEGURO EN ALTURAS”*, con fecha del 24 de marzo de 2015, y la firma WAYGROUP certifica mediante comunicación del mes de abril de 2015 que el demandante cursó y aprobó el nivel *“CAPACITACIONES ESPACIOS CONFINADOS”* y, por último, el Cuerpo de Bomberos Voluntarios Envigado indica en correo electrónico del 15 de enero de 2018, que el señor Saldarriaga Jiménez realizó los días 10, 11 y 12 de junio de 2015 “Curso Rescate Vertical Básico en Alturas”, así como diferentes capacitaciones a las que asistió.

Descendidos todos estos presupuestos al asunto que ocupa la atención de la Corporación, debe empezar por decirse que la lectura de las pruebas arrimadas a las diligencias permiten inferir, contrario a lo sostenido por la recurrente, que en verdad, la falta de diligencia y cuidado que se le endilga a la empresa demandada se encuentra cabalmente acreditada, o lo que es igual, la culpa patronal que se pretende dar por sentada se vislumbra en la presente actuación, en tanto la reconstrucción de los supuestos fácticos materia de

debate y, de frente a ellos, el análisis de la actuación desplegada por la referida entidad, hacen pensar sin lugar a dudas, en el acaecimiento de una culpa del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo del señor Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez el 26 de diciembre de 2015, pues dicha culpa se establece cuanto los hechos muestran que faltó *“aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios”*, según la definición de culpa leve que corresponde a los contratos celebrados en beneficio de ambas partes y, como se verá, la empresa no desplegó todos sus esfuerzos para evitar que este ocurriera, resultando tal factor, uno definitivo a la hora de adoptar la decisión condenatoria que ahora corresponde a la Sala confirmar.

Para el efecto, esta Corporación analizó las diferentes probanzas del plenario, encontrando que la sociedad Aseo y Sostenimiento tenía establecido para el lugar donde se presentó el accidente de trabajo el *“INSTRUCTIVO PARA EL LAVADO DE LA CLARABOYAS CENTRO COMERCIAL SANTAFE”*, que aparece entre folios 53 a 58 del expediente, en el que se destaca en 7 pasos las tareas que se deben adelantar con el fin de cumplir con la labor encomendada, indicando en el numeral 2 que se debe *“... Subir hasta la zona a intervenir para el diligenciamiento del permiso de trabajos en alturas”*, y seguidamente indicando lo siguiente:

“Se llega hasta el piso 5 por uno de los punto (sic) fijos y estando allí se procede a realizar el diligenciamiento del permiso de alturas por parte del coordinador y con participación de los operarios”

Luego el numeral 4 del mismo instructivo indica frente al acceso a la zona de trabajo lo siguiente:

“Una vez instalada la (sic) líneas de vida el vigía es el encargado de servir como hombre base para que los 2 operarios ejecutantes puedan subir de forma segura por la escalera, adicionalmente subirán con freno anclado a la línea de vida hasta la parte superior donde se cambiarán a eslingas”

Seguidamente, para el desarrollo del trabajo encomendado, el numeral 5 describe el *“Posicionamiento en la parte superior de la clara Hoya (sic)”*, señalando:

“Los operarios unas (sic) ves (sic) arriba se anclaran (sic) con las eslingas cada uno de una línea diferente. E identificaran la (sic) zonas por la cual se pueden desplazar yaque (Sic) solamente se pueden pisar los perfiles horizontales y verticales de la estructura”

Y, frente a la ejecución de la tarea, el numeral 6 del mismo instructivo señala:

“El vigía se encargará de entregar los elementos para la tarea a cada operario. Y estará pendiente por lo que necesiten los ejecutantes de la parte superior, los operarios viertes 10cms de desengrasante en 8 litros de agua y posteriormente procederán a estrega con escoba suave para que luego uno de ellos realice el lavado con manguera”

Pues bien, como elemento de defensa por parte de la sociedad Aseo y Sostenimiento, tanto desde la contestación de la demanda como en la sustentación del recurso de apelación, sostuvo que el señor Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez actuaba como vigía para la data de la ocurrencia de su accidente de trabajo, pues así lo indicó frente al hecho 1.14, en la que respondió:

“Es cierto si se refiere a la inobservancia de los deberes de protección y seguridad por parte del señor SALDARRIAGA JIMENEZ, ya que no solo omitió los procedimientos, el autocuidado y el velar por su integridad y la aplicación de todos los conocimientos adquiridos en varias capacitaciones, sino que además no quiso hacer uno de los equipos y elementos de detección contra caídas que ya habían sido entregados, exponiéndose y poniendo en peligro no solo su vida sino la de sus compañeros, además de realizar una labora diferente a la encomendada.

Al realizar dicha omisión (que partió de su voluntad) y en su actuar negligente e imprudente, se convirtió en un riesgo de ejecución de la labor, ya que al no realizar su labor de vigía (tal como se había ordenado) dejó desprotegido su equipo de trabajo y creó un riesgo innecesario, que tampoco atiende a lo que una persona con su experticia realizaría, máxime cuando ha tenido en el pasado tareas con los mismos procedimientos establecidos por la empresa y en el mismo centro de servicio, así como el acompañamiento de vigías y supervisión en los momentos necesarios, como capacitación de trabajos seguros en alturas, espacios confinados y rescate vertical”

Con el ánimo de demostrar la calidad de vigía que dice la entidad accionada tenía el señor Saldarriaga Jiménez el día 26 de diciembre de 2015, que según los dichos del señor Diego Fernando Álzate, quien laboraba en la demandada

como operario líder del trabajo en altura el día del accidente, la función de vigía se desarrolla es en el piso, trae como elementos probatorios, de un lado, la documental obrante a folio 103 del expediente, consistente en el formulario de autorización para trabajos en altura de tal data y, del otro, los testimonios de algunas personas que están vinculados con esa sociedad y que tienen diferentes cargos dentro de su estructura organizacional.

Frente al formulario de trabajo en altura que fue diligenciado el 26 de diciembre de 2015 por la “Supervisora” de altura para esa data, la señora Argeny Echeverri, no se puede evidenciar del mismo que el trabajador accidentado fuera designado para ese día como vigía, pues si bien su firma aparece en el formato, no es claro en qué calidad lo hace, dado que su signatura aparece entre los campos de “FIRMA VIGIA” y “FIRMA OPERARIO 4”, sin que las demás firmas ayuden a definir si estas se hacían encima del nombre correspondiente o debajo del mismo, en clara contraposición a lo dicho en su testimonio por el señor Diego Fernando Álzate quien indicó que éstas siempre iban debajo del nombre, por cuanto acoger tal argumento sería aceptar sin mayores elucubraciones que el demandante actuaba como vigía para esa fecha.

En cuanto a los dichos de Julieth Bustamante López, Diego Fernando Álzate y Argeny Echeverri, todos trabajadores activos de la sociedad demandada, si bien sostienen al unísono que el señor Jonathan Saldarriaga Jiménez actuaba como vigía, estos no generan certeza absoluta por cuanto no tenían conocimiento de manera directa de la definición de los roles a ejecutar en la limpieza de las claraboyas del Centro Comercial Santafé Medellín el 26 de diciembre de 2015, a más de que existen otras pruebas documentales en el plenario que dan cuenta que este trabajaba como operario en el desarrollo de las labores de ese día.

Y se dice lo anterior por cuanto revisados las probanzas obrantes entre folios 118 a 126, consistentes en declaraciones que rindieron los compañeros de trabajo del día del accidente del señor Jonathan Andrey, y que si bien no pudieron ser traídos al proceso, si fueron partícipes directos de los hechos ocurridos ese día, estos responden ante la pregunta que se les formula ¿Quién estaba de vigía al momento del accidente?, a lo que el señor Yeninton

Mosquera Sánchez contestó *“los cuatro (4) estábamos en la labor; ya que estábamos lavando techo”*, en igual sentido el señor Luis Román Aldana quien dijo *“Jefe todos cuatro estábamos arriba trabajando”*; mientras que el señor Paul de Jesús Madera respondió ante esa pregunta *“El que estaba con la manguera, Jonathan”*, y que si bien esta última es disonante con las demás, se aparta de la situación que realmente se estaba dando para la data del infortunio, pues a esta Sala le resulta completamente extraño que si el señor Saldarriaga Jiménez hubiera sido designado como vigía para ese día, no tenía por qué estar acompañando a sus compañeros en la labor, pues sus funciones en tal condición eran más de estar pendiente de lo que necesitaran sus compañeros, tal como lo refiere el numeral 6 del ya enunciado instructivo, quedando como evidencia y soporte de tal situación las declaraciones de iguales deponentes propiamente el día del accidente de trabajo, las cuales obran entre folios 68 a 73, quienes de manera desprevenida indicaron que el señor Jonathan Andrey los estaba acompañando en el techo del Centro Comercial Santafé manejando la manguera para el enjuague de las claraboyas, declaraciones que están acordes con lo señalado por la Gerente Comercial de la sociedad Aseo y Sosténimiento en comunicación que remitió a la representante legal del Centro Comercial Santafé fechada el 22 de enero de 2016 frente al accidente de trabajo, en la que textualmente le indicó:

“A mitad de turno el grupo de trabajadores interrumpe actividades y se dirige a tomar su descanso, donde al terminar el mismo retoman actividades en el lugar antes mencionado. Para este momento todo el personal deberá iniciar de nuevo labores con los mismos elementos antes avalados, pero nuestro empleado Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez asume el riesgo de iniciar labores sujetando en su arnés solo una cinta y no la eslinga con absorbedor de impacto que venía usando horas antes. Atado a este elemento el empleado requiere desplazarse y libera la mínima sujeción que tenía par dicho momento, con la infortuna de toparse con un resbalo y al estar sin sujeción alguna, se presenta la ruptura del domo por el golpe y por ende su caída hacia el primer piso”

Ahora bien, del informe del accidente de trabajo (fls 128/131), contrario a lo señalado por la apoderada recurrente, no se puede deducir que el empleado accidentado actuara como vigía para la fecha del accidente, pues la única referencia que se hace al respecto es *“PROCEDIMIENTO: El rol que tenía el vigía no se ejecutó”*, sin que se especificara quien era el que ese día estaba cumpliendo tal función.

Al quedar demostrado que el demandante no era quien fungía como el vigía sino como un operario más en la labor que estaban desarrollando el día del infortunio laboral, las obligaciones de vigilar el cumplimiento de los protocolos de seguridad para el trabajo en alturas estaban a cargo de su empleador, Aseo y Sostenimiento, pues en el “PROGRAMA DE PROTECCIÓN CONTRA CAIDAS” (fls. 322 y ss), se describen como funciones de los coordinadores de servicio y de trabajos en alturas las de ser “...responsables de dar a conocer a todo el personal la políticas de seguridad establecidas por A&S y velar por el cumplimiento de este programa e informar cualquier novedad sobre la ejecución del mismo”, así también como la de “tener el criterio para detener la ejecución de una tarea, si se torna insegura” y la de “Verificar que todas las condiciones de seguridad plasmadas en el permiso de alturas tengan un cumplimiento total”, obligaciones que fueron incumplidas por el empleador del demandante a través de su coordinadora, por cuanto resulta evidente de las probanzas que, en un principio, no aparece claramente designado en el formulario de autorización para trabajos en alturas de aquel operario que iba a actuar como vigía para el día del accidente, a más que luego de haber realizado la pausa para el desayuno, los operarios a criterio propio decidieron modificar los elementos de protección personal al momento de reanudar la actividad, como lo era que el señor Saldarriaga Jiménez estaba utilizando una cinta y no la eslinga, sin que aparezca registrado que la coordinadora siquiera se haya percatado de tal hecho por cuanto no hizo una nueva revisión frente a las condiciones de seguridad de los trabajadores, trasladándoles a ellos la carga y obligación de su deber, incumpliendo con ello lo establecido por el numeral 11 del artículo 3° de la Resolución 1409 de 2012 que indica como obligación del empleador *“asegurar que cuando se desarrollen trabajos con riesgo de caídas de alturas, exista acompañamiento permanente de una persona que esté en capacidad de activar el plan de emergencias en el caso que sea necesario”*

Bajo tales presupuestos, resulta dable concluir que el señor Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez no era la persona designada como vigía para la limpieza de las claraboyas del Centro Comercial Santafé Medellín para el 26 de diciembre de 2016 y, por lo que vistas en su conjunto las probanzas del expediente, no se puede concluir nada contrario a que la sociedad Aseo y

Sostenimiento no cumplió con su obligación de proteger a su trabajador de los riesgos que generan los trabajos en alturas.

No desconoce esta Sala de Decisión la aceptación por parte del accionante de la no utilización de los equipos de protección personal indicados para el desarrollo del trabajo que le generó el accidente, y que de igual manera aparece como una obligación de los operarios en el “*PROGRAMA DE PROTECCIÓN CONTRA CAIDAS*” el de “*Hacer uso adecuado de los EPP asociados al riesgo*”, pero no puede perderse de vista que es el empleador quien debe brindar todos los elementos de seguridad para el buen desarrollo de las labores de sus trabajadores, siendo este un mandato contenido en los numerales 1º y 2º de artículo 57 del C. S. del T. que ordenan al empleador poner a disposición de los trabajadores “*instrumentos adecuados*» y 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*”, lo que indudablemente incluye la correcta supervisión de las labores de estos, y mucho más cuando las actividades realizadas están catalogadas como de alto riesgo, a más de eso, en materia laboral no existe la compensación de culpas, es decir, independiente de que quede demostrado algún grado de responsabilidad del trabajador en el acaecimiento de un accidente, la responsabilidad principal recae inicialmente sobre el empleador, quien debe demostrar en la mayoría de los casos una actuación diligente en la protección de la humanidad de su trabajador, posición que ha sido reiterada en las sentencias SL 35121 de 2009, SL5463 de 2015, SL5619 de 2016, SL10194 de 2017, SL2248 de 2018, SL1110 de 2018, SL 1565 de 2020, SL1336 de 2020, SL 633 de 2020, SL3700 de 2021 y SL3176 de 2021, en las que se ha insistido que la responsabilidad por culpa comprobada del empleador en la ocurrencia del siniestro no desaparece porque el trabajador también haya actuado con culpa.

En igual sentido, la Corte ha destacado que “*el acto inseguro del trabajador, entendido como la familiaridad o confianza excesiva con los riesgos propios del oficio, con origen en la práctica rutinaria de la actividad, de la experiencia acumulada, de la observación cotidiana y del hábito con el peligro del operario, no exonera al empleador de responsabilidad, cuando ha existido culpa suya*

en la ocurrencia del accidente” (sentencia del 13 de mayo de 2008, radicación 30193).

Frente a las obligaciones del empleador con su trabajador, téngase en cuenta lo señalado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicado SL9355-2017, donde se adocrinó:

[...] tales obligaciones se encuentran consagradas en los numerales 1 y 2 del artículo 57 del Código Sustantivo de Trabajo, según las cuales los empleadores deben «Poner a disposición de los trabajadores, salvo estipulación en contrario, los instrumentos adecuados y las materias primas necesarias para la realización de las labores», y 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».

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 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. 2 R. 2400/1979).

En esa misma línea el artículo 84 de la Ley 9 de 1979 estableció que, entre otras obligaciones, los empleadores están impelidos 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 de los procesos de producción; cumplir y hacer cumplir las disposiciones relativas a salud ocupacional; responsabilizarse de un programa permanente de medicina, higiene y seguridad en el trabajo destinado a proteger y mantener la salud de los trabajadores; 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 y realizar programas educativos sobre los riesgos para la salud a que estén expuestos los trabajadores y acerca de los métodos de su prevención y control.

Ya en el marco del Sistema General de Riesgos Profesionales, hoy Sistema General de Riesgos Laborales, se reiteró la obligación a los empleadores de «procurar el cuidado integral de la salud de los trabajadores y de los ambientes de trabajo» (art. 21 del D. 1295/1994).”

Ahora, en cuanto al reparo frente a las condenas impuestas por el juzgador de instancia, esta Sala de Decisión realizó nuevamente los cálculos de los perjuicios materiales en cuanto al lucro cesante, consolidado y futuro, encontrando que estos se ajustan a derecho, teniendo en cuenta el valor que dedujo el *a quo* como salario para la determinación de las cuantías.

En cuanto a la condena por perjuicios inmateriales impuestos por el juez de instancia, debe señalarse que el señor Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez fue calificado con una pérdida de capacidad laboral del 67.49% de origen profesional, razón por la cual fue calificado como inválido y le fue reconocida una pensión de invalidez por parte de la ARL SURA en cuantía de \$701.698.

Respecto de los daños morales, tiene asentado la Sala de Casación Laboral que estos se dividen en objetivados y subjetivados, siendo los primeros aquellos daños generados como resultado de las repercusiones económicas de las angustias o trastornos síquicos que se sufren a consecuencia de un hecho dañoso, mientras que los segundos los que lesionan exclusivamente aspectos sentimentales, afectivos y emocionales que originen angustias, dolores internos, síquicos, que no son fáciles de describir y, en tal medida, quedan al arbitrio del juzgador (*arbitrio iuris*) por así disponerse por vía jurisprudencial, y en tanto buscan resarcir en cierta medida el daño, mas no cuantificarlo, mucho menos compensarlo en exactas proporciones, dada la subjetividad que implica el concepto del dolor en cada persona (Véanse SL4665-2018 y SL5195-2019).

Bajo estos presupuestos, y siendo que respecto de los primeros no aparece ningún registro, habrá lugar a tasarse los segundos, considerando que por daños morales se les debe de reconocer a Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez, la suma de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes; a Diana Carolina Patiño Zapata, en calidad de cónyuge para el momento del accidente de trabajo, a Mariana Saldarriaga Patiño, en calidad de hija menor, y a Liliana Jiménez Duque, en calidad de madre del trabajador, la suma de 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno; para Julián Yepes

Jiménez, en calidad de hermano, la suma de 5 salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuantías que considera esta Sala de Decisión se ajustan a las condiciones y entorno familiar del accionante, sin que resulte ajeno para la cuantificación el hecho que se presentó separación de cuerpos entre la pareja Saldarriaga Patiño luego de ocurrido el accidente de trabajo, y que ella incluso reinició su vida sentimental con otra persona con la cual procrearon un niño a quien llamaron Nicolás, a más de que la madre y hermano no supieron indicar con suficiente claridad cuáles fueron los perjuicios causados por el accidente de trabajo de Jonathan.

En igual sentido, habrá lugar a imponer igual condena frente a los daños en salud y vida de relación respecto del señor Saldarriaga Jiménez, pues si bien tiene la calificación de inválido con dificultades para el desarrollo de sus tareas diarias, como lo indicó en su interrogatorio, la suma de 50 salarios mínimos legales mensuales por cada concepto resulta acorde teniendo en consideración los cambios en la vida del actor en relación con su entorno familiar y social, y los efectos que su condición le implican en su relación con los demás, quedando tales circunstancias evidenciadas con los testimonios y, en este sentido, habrá lugar a modificar la sentencia venida en apelación.

Por último, frente al reparo de la responsabilidad de la aseguradora Seguros Generales Suramericana como llamada en garantía frente a las condenas impuestas a la sociedad Aseo y Sosténimiento y Compañía S.A., resulta necesario indicar que razón le asiste al juzgador de instancia para absolver a dicha entidad de las mismas, por cuanto analizado en detalle las pólizas de seguros No. 0375861-4 y 1396652-5 suscritas entre las partes, se evidencia que está exenta de cobertura en la primera de las pólizas en el numeral 2.4 las obligaciones generadas por el artículo 216 del Código Sustantivo de Trabajo y en la segunda aparece como beneficiario el Centro Comercial Santafé Medellín P.H, siendo que se exoneró en la sentencia de instancia de toda responsabilidad al mismo, da lugar entonces a la confirmación del fallo sobre este asunto.

Sin más consideraciones, se confirmará entonces la decisión apelada, excepto en el quantum de las condenas, dando cuenta de ello en la parte resolutive de la presente providencia. Las costas en esta instancia a cargo de la sociedad Aseo y Sosténimiento y Compañía S.A., fijándole como agencias en derecho la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la sentencia objeto de apelación, de fecha y procedencia conocidas, excepto en cuanto a las condenas impuestas por perjuicios inmateriales frente a los rubros de daño moral y daños en la salud y vida de relación, asuntos que se MODIFICAN, para en su lugar CONDENAR a la sociedad ASEO Y SOSTENIMIENTO Y COMPAÑÍA S.A., a pagar por concepto de daños morales a Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez la suma de cincuenta (50) salario mínimos legales mensuales vigentes, a Diana Carolina Patiño Zapata, Mariana Saldarriaga Patiño y Liliana Jiménez Duque la suma de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una y a Julián Yepes Jiménez, la suma de cinco (5) salario mínimos legales mensuales vigentes; por concepto de daños en la salud a Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez la suma de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y por los daños en la vida de relación a Jonathan Andrey Saldarriaga Jiménez la suma de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, tal cual quedó dicho en la parte motiva de la presente decisión.

Costas de la instancia por cuenta de la sociedad ASEO Y SOSTENIMIENTO Y COMPAÑÍA S.A. Como agencias en derecho se fija la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

Notifíquese por EDICTO.



CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL



SECRETARÍA
EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación: 05001310500220170073501
Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: JONATHAN ANDREY SALDARRIAGA JIMÉNEZ
Demandado: ASEO Y SOSTENIMIENTO Y CIA S.A.
M. P. CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo: 1º/02/2023
Decisión: CONFIRMA Y MODIFICA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 2/02/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario