



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ
Magistrado ponente

SL5463-2015
Radicación n° 44395
Acta 14

Bogotá, D. C., seis (06) de mayo de dos mil quince (2015).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por **HYDROCARBON SERVICES LIMITADA** y **HOCOL S.A.**, contra la sentencia proferida por la Sala Primera de decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, el 13 de octubre de 2009, en el proceso que instauró **HECTOR HERNÁNDEZ CASTRO** contra las recurrentes y la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE RIESGOS PROFESIONALES Y SEGUROS DE VIDA, SURATEP S.A.**

I. ANTECEDENTES

El actor llamó a juicio a las entidades atrás mencionadas, con el fin de que se declare que él tiene derecho a la pensión de invalidez de la Ley 776 de 2002, en concordancia con el D. 1295 de 1994, a consecuencia del accidente de trabajo sufrido el 19 de septiembre de 2004; consecuentemente condenar a SURATEP al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez por accidente de trabajo desde el día del siniestro (19 de septiembre de 2004) en el monto que corresponda a su pérdida de la capacidad laboral, según el artículo 10 de la Ley 776 de 2002; junto con los intereses moratorios de las mesadas atrasadas desde esta fecha hasta que se realice el pago efectivo de las mismas a la tasa máxima estipulada en la Superintendencia Bancaria; declarar que las restantes demandadas actuaron con culpa en la utilización y manejo de químicos altamente tóxicos y, por tanto, son solidariamente responsables de los perjuicios causados al demandante, con el referido accidente; consecuentemente, condenar a las citadas demandadas al pago de los perjuicios materiales, morales y fisiológicos sufridos por el actor en las cuantías que relaciona por concepto de lucro cesante, daño emergente, perjuicios morales y perjuicios fisiológicos; subsidiariamente a la primera pretensión principal, en el evento de que la pérdida de la capacidad laboral resulte inferior al 50%, se declare que el actor tiene derecho a la indemnización por incapacidad permanente parcial equivalente a 24 veces su salario base de liquidación, según el artículo 7° de la Ley 776 de 2002 en

concordancia con el D. 1295 de 1994, a consecuencia del accidente de trabajo sufrido el 19 de septiembre de 2004. En subsidio de la segunda pretensión principal y, a consecuencia de lo anterior, solicita que SURATEP sea condenada al reconocimiento y pago de una indemnización por incapacidad permanente parcial equivalente a los 24 meses atrás mencionados, con intereses moratorios, junto con la orden a las otras demandadas de su reubicación inmediata del trabajador, conforme al art. 8° de la Ley 776 de 2002.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que, para la fecha de la demanda, labora para la empresa HYDROCARBON SERVICES LTDA, con fecha de celebración del último contrato 19 de abril de 2004, en el cargo de soldador; el 19 de septiembre de 2004, el actor estaba realizando una operación a la torre de la unidad CID 075, para lo cual era necesario desocupar un tanque de aceite hidráulico y depositarlo en otro recipiente, por lo que procedió con sus compañeros Perlaza y Rivadeneira a utilizar una de las canecas que se hallaba en el taller de soldadura, de la que hubo necesidad de desocupar un líquido (aparentemente agua) que se encontraba dentro de esta, y se regó en arena en una cantidad aproximada de cuatro galones; en la mencionada caneca envasaron el aceite del tanque hidráulico en presencia del actor y del Sr. Perlaza, cuando, de la caneca, emergió un vapor fuerte que inconscientemente ellos aspiraron. Al rato, el actor sufrió un desmayo, sin sospechase el grado de intoxicación que él tenía, por lo que el tratamiento que se le dio no fue el

adecuado; es de anotar que las canecas en comento provenían del campo petrolero de La Hocha, según el oficio remisorio suscrito por el Sr. Yeison Martínez con el objeto de hacer la disposición final de basuras, y fueron recibidas como vacías y no tenían ninguna clase de señal o distintivo que las identificara como sustancia diferente; el 23 de septiembre, gracias a la gestión del Sr. Perlaza, se supo que las canecas contenían XILENO. Una vez solicitada la ficha técnica de esa sustancia, este señor procedió a marcar las canecas con las palabras, «*peligro Xileno*»; este es un elemento altamente tóxico incompatible con oxidantes fuertes, inflamable, irritante, con serias consecuencias para la salud que allí describe. Dentro de las medidas preventivas para el manejo de dicho químico, la ficha técnica indica que se debe capacitar al personal a cargo, utilizar equipos de protección, ropa y calzado impermeable, guantes resistentes, no reutilizar el empaque, y en fin otras más que allí se detallan; que ninguna de las normas mínimas de seguridad mencionadas antes fueron cumplidas por la empleadora, ni la contratante de esta, la codemandada HOCOL S.A., ya que dicho material no tenía etiqueta, se encontraba en el taller de soldadura expuesto a chispas y a llamas, a los rayos solares, al manejo de personal que no tenía la capacitación profesional, ni mucho menos los mecanismos de protección laboral exigidos para manipular dicha sustancia tóxica que, como quedó expuesto, es altamente volátil e inflamable, situación esta que es aceptada por las directivas de la empresa en el informe de accidente que dijo anexar, donde se detalla que las causas básicas del mismo, fueron así: manejo

inadecuado de recipientes (recipientes de químicos para transportar aceites); causas inmediatas: 1) no se tiene conocimiento de los peligros presentes, 2) se toman decisiones equivocadas o no se usa el sentido común, 3) no se alerta de peligro, 4) falta de capacitación en uso de químicos.

Que, en dicho informe, se realizaron las siguientes recomendaciones: capacitar al personal en hojas de seguridad de los diferentes productos utilizados, se empezará con el xileno y progresivamente se darán las de otros químicos..., etiquetados de envases de todos los productos químicos (varsol, tiner...), comunicar y controlar la disposición final de residuos peligrosos, entre otras.

Que, en la citada investigación del accidente de trabajo, se acepta haberse utilizado xileno con el desconocimiento de su peligrosidad y toxicidad, que las canecas se hallaban en la zona de soldadura de base, que se derramaron aproximadamente cuatro galones de su contenido en la arena del patio sobre las platinas que se tenían para cortar y soldar, que además contenía pintura epóxica, que el corte de las platinas se realizó donde se había vaciado el contenido de las canecas, que al actor no se le dio el tratamiento adecuado, porque se pensó que se trataba de una baja de tensión, por efecto de exceso de trabajo y las condiciones climáticas del día, las cuales eran de calor y sol intenso; que también se había manifestado que el Sr. Perlaza continuó trabajando todo el día en el área donde se había vaciado el contenido de la caneca de xileno.

Manifestó que, a raíz del accidente, el actor sufrió una pérdida de la capacidad laboral superior al 50%, lo que le da derecho a la pensión de invalidez de parte de SURATEP; que la empresa HYDROCARBON SERVICE LTDA. es contratista de HOCOL S.A. para la explotación del campo petrolero denominado La Hocha ubicado en el municipio de Tesalia del departamento del Huila, de donde provenían las canecas que contenían el XILENO que generó el accidente de trabajo, lo que las hace solidariamente responsables de los perjuicios causados al accionante; que el manejo y transporte de químicos tóxicos a todas luces es una actividad peligrosa, dijo, de donde afirma que se ha de presumir la culpa en cabeza de quien se beneficia con su utilización y manejo, en este caso las codemandadas recién citadas, según los artículos 2341 y ss del CC y artículo 216 del CST.

Al dar respuesta a la demanda, la empleadora aceptó la relación laboral en el cargo de soldador y dijo que estaba vigente; negó que se hubiese presentado intoxicación y que la atención médica fue inadecuada; alegó que el contenido de la caneca no era xileno, de haber sucedido los hechos como lo dijo el actor; negó los hechos que le atribuyen responsabilidad, que ella ha cumplido con todas las medidas de seguridad tanto en su establecimiento como en sus labores que le son propias; que el xileno no es elemento de uso de la empresa y no se tiene dentro de la empresa; que la salud del actor había sido buena y que no se había determinado por la entidad prestadora de los servicios informes sobre incapacidades; que ella no había sido

contratista para la explotación de campo petrolero, luego no tiene seriedad las deducciones derivadas de esta premisa; que fue el demandante quien había señalado la imposibilidad de la conexión de la culpa, si como dijo el líquido era agua, lo que niega la condición de irritante, oxidante y volatilidad; que, al efectuarse el trasvase de un recipiente a la arena, había quedado libre de la sustancia, parecida al agua; de haber sido muy volátil, como se predica del xileno, se habría necesariamente volatilizado.

Propuso como excepciones que no se ha producido incapacidad y que no se le adeuda nada por lucro cesante, por cuanto él continúa trabajando, además que la entidad prestataria de salud ha debido atenderlo por sus males de salud.

La aseguradora codemandada contestó que era cierta la relación laboral indicada y que no le constaban los demás hechos, porque le eran ajenos; que no estaba demostrada la pérdida de la capacidad laboral; aceptó la afiliación del actor a esa entidad y que se había reportado un accidente ocurrido el 19 de septiembre de 2004, causado por una intoxicación con xileno; dicho accidente fue calificado como profesional y en virtud del mismo le fueron otorgadas todas las prestaciones asistenciales y económicas; que, a la fecha, no había valoración que determinara el grado de pérdida de capacidad laboral.

Como excepciones alegó la inexistencia de la obligación, petición antes de tiempo, la genérica.

La codemandada en calidad de contratante de la empleadora, dijo que no le constaban la mayoría de los hechos, porque le eran ajenos; que el contrato existente entre ella y la empleadora del actor no era para la explotación del campo La Hocha y que no tenía conocimiento de dónde provenían las canecas contentivas de xileno; se opuso a las pretensiones, porque dijo que ella nada había tenido que ver con el actor, pues jamás ha sido su empleadora.

Propuso como excepciones falta de jurisdicción y competencia por petición antes de tiempo

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 13 de octubre de 2009 (fls. 187 a 197), luego de establecer que el contrato estuvo vigente desde el 19 de abril de 2004 hasta el 11 de mayo de 2006, declaró probadas las excepciones propuestas por HOCOL S.A. denominadas inexistencia de las obligaciones que se reclaman en juicio, y el cobro de lo no debido; condenó a la ARL a pagar al demandante la suma de \$10.762.500, por concepto de indemnización por incapacidad permanente parcial, por pérdida de la capacidad laboral del 26.06%, de origen profesional, con fecha de estructuración 2 de enero de 2007; y absolvió a las demás demandadas de todas las

prestaciones incoadas en su contra porque, a su juicio, no se demostró la culpa.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Primera de Decisión Civil, Familia y Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, mediante fallo del trece de octubre de 2009, resolvió la apelación de la parte actora y la modificó para revocar el punto tercero de la decisión del a quo; en su lugar, declaró que el 19 de septiembre de 2004, el actor sufrió un accidente de trabajo en las instalaciones de la empresa HYDROCARBON SERVICES LTDA, el que le ocasionó perjuicios materiales, morales y de vida en relación; en consecuencia condenó al empleador a pagar la suma de \$59.047.380 por lucro cesante consolidado, y \$48.520.968 por lucro cesante futuro; \$29.814.000 por perjuicios morales y \$14.907.000 por perjuicios por daño en la vida de relación; y declaró solidariamente responsable a la empresa HOCOL S.A. de las condenas impuestas a la empresa empleadora.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el tribunal comenzó por precisar que, en segunda instancia, se habían decretado pruebas en los términos del artículo 361 del CPC y permitido la contradicción del dictamen pericial emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, y que se había ordenado un dictamen a fin de establecer los eventuales perjuicios ocasionados al actor.

Igualmente anotó que no hubo discusión sobre la relación laboral que ligó al actor con la codemandada HYDROCARBON SERVICES LTDA., como tampoco en la ocurrencia del accidente de trabajo el 19 de septiembre de 2004. Que la controversia se centraba en determinar si existía culpa del empleador para establecer si había lugar o no a la indemnización plena de perjuicios y por tanto, ordenar el pago de los mismos; así como establecer si existía solidaridad entre las empresas codemandadas por las condenas que se llegaren a imponer al empleador, en los términos de la normativa laboral; y si el a quo había hecho bien al condenar a la ARL a pagar la indemnización por la pérdida de la capacidad laboral de forma permanente parcial sufrida por el actor, en vista de la reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, sobre que la indemnización plena de perjuicios no resulta excluyente frente a las prestaciones propias del Sistema General de Seguridad Social en Riegos Profesionales, sentencia CSJ SL del 24 de jun de 2005, radicado No. 23643.

A renglón seguido transcribió el artículo 216 del CST y un pasaje de la sentencia CSJ SL del 26 de febrero de 2004, no.22175, que exige la prueba, a cargo del trabajador, de la culpa del empleador.

Reiteró que no hubo discusión sobre la ocurrencia del accidente de trabajo, pues, por el contrario, había sido aceptado por todas las partes intervinientes y quedado plenamente probado con la copia de la historia clínica del empleado, en que aparecía, entre otros apartes, que el

«...PACIENTE QUIEN PRESENTA DESDE EL DÍA 19/09/2004, INHALACIÓN DE GAS QUÍMICO DE XILENO», fls. 60 a 63, y, en cuanto a las lesiones causadas por intoxicación y la exposición al mencionado químico y a la eventual culpa del empleador, dijo que debía atenderse el material probatorio, entre él, la prueba trasladada y que obraba en el proceso ordinario laboral promovido por MARTÍN FELIPE PERLAZA RIVERA contra los mismos demandados en este proceso.

Refirió que, en tal proceso, obraba copia de la investigación del accidente de trabajo realizada por el Copaso de Hydrocarbón Services Ltda., en el que se registró el relato de los hechos en que se dio el accidente de trabajo, sus causas básicas y que se relacionan «con el manejo inadecuado de recipientes químicos y para transvasar aceites», así como a las causas inmediatas «...la toma de decisiones equivocadas, no se da alerta del peligro, falta de capacitación en el uso de químicos y ausencia de los peligros presentes», además que fueron establecidas falencias con respecto al manejo de los químicos por parte de la empresa en general, fls.19 a 23, cuaderno 1 del proceso citado.

Dijo que, en igual sentido, obraban copias de los oficios de remisión de las canecas dirigidas del campo La Hocha, suscritos por YEISON MARTÍNEZ, en el que se especificaron los elementos enviados, fls. 26 y 425 a 432; del informe realizado por el actor en que hizo aclaración del reporte del accidente formulado por el grupo de investigación del COPASO; ficha técnica del xileno, fl. 343 y

344 ibídem; informe técnico emitido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses sobre los efectos que produce el xileno en el organismo, fl.242 ibídem; informe técnico emitido por la facultad de ingeniería de petróleos de la Universidad Surcolombiana sobre las características y propiedades y forma de operación del xileno, fl.343 y 344.

Refirió que se había aportado a este expediente copia de la historia de urgencias desde el 22 de septiembre de 2004, el registro médico de la Clínica Uribe Cualla S.A. del 24 de enero de 2005; en las que encontró registrado, como diagnóstico, «*intoxicación aguda por xileno*», fl.66 a 73.

Refirió al testimonio del Sr. PERLAZA RIVERA, fls. 133 a 137, quien por laborar en la misma empresa que el actor y haber padecido el mismo accidente de trabajo el 19 de septiembre de 2004, había relatado que el demandante laboraba en calidad de soldador para el momento de los hechos en el campo llamado La Hocha, de propiedad de HOCOL S.A.; que habían enviado unas canecas para allá, sin identificación, y que el accionante había destapado una para llenarlas con aceite y que en esa caneca había un contenido, dos o tres galones de una sustancia que para el declarante era desconocida y aparentemente era agua, la cual fue regada en el piso donde estaban trabajando, que luego el actor se había ido hasta donde estaba la caneca y envasó el aceite de un tanque en la caneca, al rato este le dijo que estaba mareado, y más tarde fue enviado a la clínica; que más adelante se pudo establecer que se había intoxicado con un químico llamado xileno que es altamente tóxico y requiere de manejo con un equipo especial, se debe

tener con una ficha técnica visible; que el testigo había aclarado que al actor le habían ordenado trabajo restringido, pero que le fue asignado trabajo de soldadura nuevamente, lo que hizo que tuviera un segundo accidente con la pulidora que le cortó la cara.

El tribunal refirió que, sobre las causas del accidente, el testigo había informado que la investigación concluyó que las causas básicas fueron la falta de control en el manejo de residuos tóxicos, así como la falta de comunicación y capacitación al personal en su manejo.

Consideró la mencionada prueba objetiva, puesto que solo daba cuenta de los hechos ocurridos sin hacer apreciación personal alguna y que se debía atender a sus dichos porque fue la persona que estuvo en el lugar del accidente y que también padeció las consecuencias del mismo, por tal razón no aceptó la tacha que se le había hecho; tomó en cuenta dos testimonios más, y dedujo que las pruebas relacionadas establecían que, efectivamente, el actor había sufrido lesiones en su integridad como consecuencia del accidente de trabajo y que sufría los síntomas que, de acuerdo con el informe emitido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, eran producidos por la intoxicación aguda con el xileno; que era claro que estas lesiones no le permitían al trabajador ejercer las labores en las que requería un gran compromiso muscular, como meterse debajo de una «*camabaja*» a hacer tareas de soldadura, lo que había dado lugar al segundo accidente y que, a su vez, reflejan que, continuaban los

efectos del químico en su cuerpo y que, al deprimirse el sistema nervioso central, su capacidad de reacción y defensa se había menguado.

Acogió el dictamen de la Junta de Calificación de Invalidez del Huila, pues consideró que no obstante que registraba como deficiencia DETERIORO AUDITIVO BINAURAL, el diagnóstico motivo de calificación era la deficiencia dietética de selenio, que se relaciona con el contacto del accionante con el químico y que, de acuerdo con las consecuencias de intoxicación, le afectaban el sistema nervioso central, en el que el centro es el cerebro que hace parte del proceso complejo de la audición, por lo que, concluyó, no podía desestimar el citado dictamen, además que la fecha de estructuración (2 de enero de 2007) no podía ser determinante para desechar las demás pruebas que fueron allegadas y que conducen a determinar que pudo darse una evolución de las circunstancias generadoras de sus problemas de salud, y agregó que *«...no debe olvidarse que es el juzgador quien analizando las pruebas en conjunto puede determinar el reconocimiento de cualquier prestación y no está obligado a atar su decisión al dictamen de las juntas de calificación de invalidez, máxime cuando este resulta contrario a las restantes pruebas»*.

Con base en lo anterior dio por establecido el nexo causal entre el accidente de trabajo por intoxicación con xileno y el daño causado en la salud del demandante, por lo que pasó a estudiar si ese daño se debió a culpa del empleador.

Con ese propósito consideró que el químico que inhaló el demandante es altamente tóxico y que «...*en caso de derrame se deben remover todas las fuentes de ignición*», además que «...*la degradación térmica oxidativa en el aire puede producir gases y vapores tóxicos incluyendo monóxido de carbono y óxidos de nitrógeno*», según el dictamen de la universidad Surcolombiana, fls. 334 y 335; ante tales condiciones del xileno, por ser un líquido claro e incoloro, estimó que fácilmente era posible confundirlo con cualquier sustancia que no causa daño al organismo y que puede dar lugar a que las personas cometan errores en su manejo, por tanto se debían tomar medidas especiales para tal efecto; que fue por esta razón que en el informe del COPASO de fls. 21 a 23, se establecen como causas inmediatas la falta de conocimiento de los peligros presentes, la falta de señalización del peligro y la falta de capacitación en uso de químicos; lo que consideró coincidente con las recomendaciones de capacitar al personal en hojas de seguridad de los diferentes productos utilizados, empezando por el xileno; la de etiquetar los envases de todos los productos químicos y hoja de seguridad en el sitio de trabajo; la de comunicar y controlar la disposición final de residuos que provienen de La Hocha como las canecas de xileno, relacionar a través de movimiento de material y hacer entrega al departamento de HSEQ.

Encontró armónico el citado informe con los testimonios que le permitía establecer que la empresa empleadora no capacitaba a su personal en el manejo de

productos químicos, así mismo que los recipientes contentivos de químicos ni los desechos estaban debidamente etiquetados, ni tenían registradas sus características en ninguna clase de etiqueta y que menos se indicaban las normas de seguridad que debían tenerse en cuenta para su manejo ambiental, lo que le permitió concluir que el empleador no atendió las normas de seguridad especial establecidas en la R. No.1016 del 31 de marzo de 1989 de los Ministerios de Trabajo y Seguridad Social y de Salud, sobre el manejo de los productos químicos, y que rigen entre otros aspectos los riesgos profesionales, de tal manera que hace imperativo el funcionamiento del programa de salud ocupacional que cumpla con los lineamientos allí establecidos, fls. 444 a 446.

Observó que la empleadora no solo incurrió en omisión al no ejercer un control sobre los desechos, dejándolos sin registro ni señal alguna, al no capacitar a sus trabajadores en el manejo de químicos y en general al no hacer efectivo el manual de seguridad industrial, lo que dio lugar a que el demandante y su compañero, de manera desapercibida, las utilizaran para cumplir con sus labores; sino que, también, se equivocó por acción al delegar en el señor HECTOR HERNÁNDEZ tareas de soldadura debajo de un vehículo, lo que le exigía mayor esfuerzo, luego de haber padecido una intoxicación de tal índole y atendiendo la ficha técnica del xileno y las consecuencias de su inhalación, lo que llevó a que se le causaran muchas consecuencias negativas a su integridad.

Consecuencialmente, concluyó que todo lo atrás dicho era suficiente para probar que existieron una serie de conductas de la empleadora que carecían de previsión y que permitían establecer que, en el accidente de trabajo, hubo culpa del empleador, pues siendo el xileno un químico de alto riesgo, este no ejerció el control debido para evitar que se produjera el accidente, para tomar los correctivos en forma oportuna, lo que concreta los elementos exigidos para que se estructure y dé lugar a la indemnización integral de perjuicios que se reclama.

En cuanto a la solidaridad que el accionante aseguró que existía entre HOCOL S.A. y el empleador respecto del daño sufrido la declaró con base en el artículo 34 del CST.

Invocó la sentencia CSJ SL del 26 de septiembre de 2000, sin indicar radicado, que refiere a que la solidaridad no es más que una manera de proteger los derechos de los trabajadores, para cuyo efecto se le hacen extensivas al obligado solidario las deudas insolutas en calidad de dueño o beneficiario de la obra contratada, ante la usual insolvencia del deudor principal que no es otro que el empleador.

Determinó que, conforme al artículo 34 mencionado, se presentan dos relaciones diferentes; la primera entre la persona que encarga la ejecución de la obra o labor y quien la realiza; la segunda, entre quien cumple el trabajo y los colaboradores que para tal fin utiliza; aquella origina un

contrato de obra, y la segunda un contrato de trabajo; y entre estos dos contratos debe mediar una relación de causalidad que consiste en que la labor pertenezca a las actividades normales o corrientes de quien encargó su ejecución, pues de lo contrario, los trabajadores del contratista independiente no tienen acción solidaria contra el beneficiario del trabajo.

Manifestó que, en el sublite, la segunda relación no ofrecía discusión, pues, dijo, estaba probado y así lo había aceptado la demandada, que se dio un contrato laboral entre ella y el accionante; e igualmente dio por probado el contrato de obra con la documental de fls. 393 a 420, celebrado para la explotación del campo La Hocha.

Con base en los objetos sociales contenidos en los certificados de la Cámara de Comercio de Neiva respectivos, fls. 2 y 3, y 44 a 47, estableció que HOCOL S.A. contrató los servicios de la empresa empleadora para efectuar obras relacionadas con la explotación del crudo en el campo La Hocha, por lo que determinó que el trabajo realizado por el actor estaba encaminado como fin último al cumplimiento del objeto social de HOCOL S.A., lo que dijo corroborar con la certificación de ECOPETROL que obraba en la prueba trasladada en la que esta empresa informó al juzgado que el operador del campo La Hocha era la empresa codemandada.

Así pues, declaró la solidaridad reclamada.

Con base en el dictamen pericial, determinó como lucro cesante presente la suma de \$59.047.380, y por lucro cesante futuro \$48.520.968; y, luego de desestimar el dictamen pericial sobre los perjuicios morales por considerar que no era claro ni responder a las reglas de la jurisprudencia, condenó, por este concepto, al pago de \$29.814.000, equivalente a 60 salarios mínimos legales mensuales. Y por el daño en la vida de relación, luego de descartar nuevamente el dictamen, estimó que debía reconocer 30 salarios mínimos legales mensuales, lo que ascendió a \$14.907.000. Y condenó a la indexación de estas sumas.

Por último, confirmó la condena impuesta por el a quo a la ARL demandada equivalente a la suma de \$10.762.500.

IV. RECURSO DE CASACIÓN DEL EMPLEADOR

Interpuesto por la empresa HYDROCARBON SERVICES LTDA., concedido por el tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case la sentencia recurrida en cuanto a sus numerales primero (no está identificado dice), tercero en cuanto revocó el punto tercero de la decisión del a quo, tercero (bis) por el cual impone condenas a la recurrente, cuarto y quinto. En su lugar, en

sede de instancia, pide se confirme el fallo del a quo y se impongan las costas a la parte derrotada en el proceso.

Con tal propósito, formula un solo cargo que fue replicado.

VI. CARGO ÚNICO

Según la censura, la violación que se denuncia se produce por la vía directa y por interpretación errónea del artículo 216 del C.S.T. y consecencial aplicación indebida de los artículos 8, 9, 10, 11, 12 del decreto 1295 de 1994 (vigentes en la época de los hechos); 9 y 10 de la ley 776 de 2003; 249, 250 y 251 de la ley 100 de 1993.

El recurrente dice aceptar la totalidad de las conclusiones fácticas a las que arribó el tribunal, como corresponde a todo cargo orientado por la vía directa, dentro de las cuales considera pertinente destacar las que sirven de soporte para el cuestionamiento que ahora se formula y que señala así:

- Refirió a lo asentado por el tribunal de que *«No hay discusión en este asunto sobre la relación laboral que vinculó al demandante con HYDROCARBON SERVICES LTDA, como tampoco en la ocurrencia **del accidente de trabajo**, el 19 de septiembre de 2004»* (negrillas de la censura).
- Como también a la parte de la sentencia que determinó, *«Como ya se dijo, no hay discusión sobre la*

ocurrencia del accidente de trabajo» (negrillas de la censura).

- Que el tribunal insistió en que *«De acuerdo con las pruebas relacionadas se puede establecer que en efecto el actor sufrió lesiones en su integridad **como consecuencia del accidente de trabajo»*** (negrillas de la censura).
- Que el fallo señala en cuestión que *«el dictamen de la Junta de Calificación de Invalidez del Huila registra como deficiencia "DETERIORO AUDITIVO BINAURAL"»* y afirma que es cierto que alude a la posibilidad del juez de apartarse de estos dictámenes, pero a la postre no recauda ninguno que lo contradiga.
- Que el tribunal reafirma: *«De esta forma se puede establecer el nexo causal entre el accidente de trabajo por intoxicación por xileno y el daño causado en la salud del demandante».*

Menciona que el tribunal más adelante relacionó una serie de acciones y omisiones del empleador y que después afirmó que hubo culpa en ella, pero, sostiene, en la parte resolutive solo recogió que *«el señor HÉCTOR HERNÁNDEZ CASTRO sufrió accidente de trabajo en las instalaciones de La Hocha mientras ejecutaba el contrato de trabajo a término indefinido que pactó con la empresa HYDROCARBON SERVICES LTDA»* y que, por el contrario, no hizo ninguna alusión a la supuesta culpa, lo cual estima explicable porque, a su juicio, hacerlo supondría una contradicción.

Considera claro que, si el accidente se origina en el trabajo, su causa es objetiva, y si hay una causa subjetiva, ya no será por el trabajo (por causa o con ocasión del mismo) sino por la conducta (por acción o por omisión) del culpable. Que con esto no se ignora que, en el artículo 216 del C.S.T., se habla ambiguamente de accidente de trabajo y de enfermedad profesional, pero esa sola alusión no es suficiente para identificar la verdadera causa del insuceso que en la misma norma se ubica en la conducta del empleador.

Para el censor, debe tenerse en cuenta igualmente que en el fallo atacado se sostuvo la condena impuesta por el A quo a SURATEP S.A., la cual, como administradora de riesgos profesionales, solo puede responder por los perjuicios derivados de un accidente de trabajo, pero no del accidente que se origine en la culpa del empleador.

Pese a adoptar las conclusiones fácticas antes reseñadas, según el recurrente, el tribunal deriva su juicio hacia unas deducciones que entrañan los errores jurídicos que se le atribuyen y que consisten en lo siguiente:

a) Considerar que son compatibles y pueden darse simultáneamente, el accidente de trabajo y el accidente por culpa del empleador.

b) Consecuente con lo anterior, no reparar en que el riesgo objetivo y el riesgo subjetivo constituyen nociones antagónicas y, por ello, incompatibles.

c) Concluir que la indemnización por incapacidad permanente parcial no repara el perjuicio y por eso puede admitirse como adicional al pago de la *«indemnización total y ordinaria por perjuicios»*.

d) Permitir, de acuerdo con lo anterior, que se produzca un resarcimiento que supera ampliamente el daño y que, por tanto, la indemnización total y ordinaria de perjuicios incluye tanto el valor de todos los daños y adicionalmente el de la indemnización por incapacidad permanente parcial.

Para el recurrente, eso entraña una contradicción, lógica y jurídica, pues el origen de una situación, en este caso un accidente, no puede estar simultáneamente ajena a la injerencia de los sujetos interesados y vinculada a los mismos. No puede ser de origen objetivo pero también subjetivo, particularmente en lo que atañe con el tema que se viene tratando, pues de acuerdo con lo que ha enseñado esta Sala, afirma, cualquiera sea la clase o grado de culpa del empleador en la ocurrencia del accidente, ella excluye la presencia del que se ha conocido como riesgo objetivo y que es aquel que se produce por el simple quehacer de la actividad que es propia y natural del trabajo.

Refiere que es cierto que, en tratándose del trabajador, la legislación sí ha admitido históricamente la concurrencia de una incuria suya sin que por ello se diluya la objetividad del insuceso, pero ello obedece al sentido especialmente tutelar de la ley hacia el trabajador, que, de todos modos, sostiene, no es absoluto y por eso en la regulación del

Código Sustantivo del Trabajo puntualmente se excluyó de la condición de accidente de trabajo (riesgo objetivo) el que ocurriera por culpa grave del trabajador (además de la presencia de la intencionalidad), planteamiento que sin repetición literal sigue teniendo vigencia como consecuencia de no poderse derivar ni acción ni excepción de los actos dolosos, a los cuales se asimilan los que provienen de la culpa grave.

Alega que si cualquier conducta negativa del empleador, por descuido o negligencia, conduce a que el accidente pierda la condición de originado por el riesgo objetivo nacido del trabajo mismo, debe concluirse necesariamente, en sentido inverso, que si se acepta que lo que ha existido es un accidente de trabajo, ello excluye necesariamente la presencia como elemento gestor, de la culpa del empleador.

Lo anterior podría parecer simplemente una presentación en abstracto del problema acaecido en este proceso, dice, pero resulta que el demandante se ha beneficiado, debido a la aceptación por el tribunal de la existencia de un accidente calificado como laboral, beneficio que se concreta en que se le ha reconocido como destinatario, de una indemnización por incapacidad permanente parcial de origen profesional.

Eso no puede tomarse como una situación puramente casual, sostiene el recurrente, pues el tema jurídico de fondo es de mucho alcance. Desde 1945 y claramente

ratificado y ordenado en el Código Sustantivo del Trabajo, se distinguió entre el riesgo de origen objetivo y el de orden subjetivo. En virtud del primero, refiere el impugnante, se le colocaron al empleador unas cargas específicas y se diseñaron unas indemnizaciones tarifadas, todas ellas sometidas a la condición de la subrogación del riesgo, de modo que cuando el seguro social asumiera tal riesgo, el de origen objetivo, las prestaciones correspondientes dejarían de estar a cargo del empleador y serían asumidas por el I.S.S.

Relata que se excluyó de esa subrogación el tema que ahora nos ocupa, es decir, el accidente de origen subjetivo o derivado de la acción u omisión de un sujeto, en este caso, el empleador, y es por ello que le corresponde a él responder, no por la indemnización tarifada en la ley, sino por la total y ordinaria de perjuicios.

Según su dicho, la Sala Laboral en distintas providencias ha destacado la diferencia entre los dos orígenes de los riesgos y por ello no ha aceptado la tesis de la concurrencia de culpas, como tampoco la posibilidad de deducir de la indemnización plena el valor de lo pagado por la seguridad social bajo la creencia de haberse gestado el accidente por la presencia de un riesgo objetivo, motivo por el cual ese pago, jurídicamente, puede ser perseguido en repetición por la entidad de seguridad social que lo hubiera hecho. Sencillamente, prosigue en su argumento, porque lo hizo bajo un supuesto equivocado y por eso resulta ser un pago sin causa, dado que el origen real es la conducta del

empleador (no el trabajo mismo) que por tal motivo debe resarcir todos los daños.

Pero, en este caso, para el recurrente, no hubo error, porque el reconocimiento que se le impuso a Suratep S.A. de la indemnización por incapacidad permanente parcial fue como consecuencia de este proceso, por lo que resulta perfectamente claro que el punto central del proceso era la discusión sobre si el accidente sufrido por el demandante era profesional o, por el contrario, era por culpa del empleador.

La diferencia es tan clara, afirma, que, por ese motivo, la seguridad social nunca ha asumido el riesgo subjetivo, tal como se anotó anteriormente.

Pero ese error jurídico del tribunal, estima el censor que se terminó engendrando otro u otros que no pueden pasar inadvertidos dada su gravedad y contundencia, porque lo que se está generando con la decisión que se ataca, es sencillamente la legitimación del enriquecimiento sin causa, pues, al permitir la concurrencia de los riesgos, objetivo y subjetivo, como generadores del daño que afirma el demandante, se permite igualmente la concurrencia de los dos medios resarcitorios, sumando a la indemnización total, otra representada por la indemnización por incapacidad permanente parcial.

De lo explicado deriva el objetor de la sentencia que si el tribunal aceptó que hubo un accidente de trabajo (riesgo

objetivo), excluyó la posibilidad de existencia de una culpa "patronal" (riesgo subjetivo) en la ocurrencia del mismo, lo cual, para él, conduce a la procedencia de la casación de la sentencia cuestionada, para adoptar, en su lugar, en sede de instancia, la absolució n total, por la vía de la confirmación de la que para el empleador había impartido el a quo.

Que, de no aceptarse ello y persistir la posición de la obligación de las empresas demandadas, necesariamente debe excluirse o reducirse la condena atinente al lucro cesante, consolidado y futuro, porque el tribunal desde el inicio de su providencia aceptó, sin objeción alguna, que la pérdida de capacidad laboral del demandante es solo del 26.06%, lo cual significa que cualquier elemento resarcitorio debe limitarse a esa proporción.

Es pertinente, para el recurrente, insistir en un postulado lógico: el todo es por sí solo más que las partes, pero las partes contribuyen a su conformación y, en ningún caso, la suma de las partes puede ser mayor al todo.

Por eso, como el lucro cesante y el daño emergente son parte de la totalidad de los perjuicios, no se les puede incluir como elementos adicionales a la indemnización plena de perjuicios, que es lo que está sucediendo en este caso, en el cual se está imponiendo una condena por la totalidad de una indemnización, con todos sus elementos, pero con pleno conocimiento y aceptación de encontrarse ya cubierto, aunque sea en parte, el lucro cesante y el daño

emergente por medio del reconocimiento de una indemnización por la incapacidad permanente parcial que le fue dictaminada al actor.

En la forma anterior, da por explicado este ataque y confía en que genere la prosperidad del recurso, por lo que solicita que, en sede de instancia y bajo los mismos argumentos, se confirme la absolución total que el a quo impartió para el empleador codemandado o se le absuelva parcialmente de acuerdo con lo expresado anteriormente, dada la afectación solamente parcial de la capacidad laboral del demandante, hecho aceptado en las dos instancias.

Además, la realidad para el censor es que no hay en el expediente una prueba sólida sobre la culpa de la empleadora, pues, a su juicio, como se puede observar en las propias expresiones del tribunal, la conclusión a la que arribó se sustentó básicamente en deducciones e indicios, lo cual, dice, no puede ser suficiente en este caso para tener por establecido el elemento básico exigido por la ley para imponer la condena, cual es la culpa del empleador que debe estar suficientemente comprobada. En efecto, manifiesta, cuando se exige que haya una culpa suficientemente comprobada, se desplaza el efecto del principio de indubio pro operario, pues, ante el mandato de la norma para imponer la condena, no puede existir duda de la presencia de la culpa patronal, pues, como se dijo, tiene que estar sólidamente establecida, mandato que, de contera, descarta la incidencia de otro postulado, como es el de la condición más beneficiosa.

VII. RÉPLICA

La parte actora se opone a la prosperidad del recurso porque considera que la inconformidad de la empleadora condenada ha debido plantearse por la vía indirecta, más no por la jurídica.

Sobre el fondo del recurso dice que contiene un error conceptual derivado de la falta de diferencia entre lo que puede denominarse la naturaleza del accidente y la causa del mismo. En cuanto a lo primero, sostiene que estos pueden ser de dos clases, de origen profesional y de origen común; aquellos son los que se dan y tienen relación con el trabajo que desempeña el trabajador, acontecen en virtud de las funciones propias del contrato de trabajo que desarrolla el trabajador a favor del empleador; estos son los que no se derivan de la relación contractual entre el trabajador y el empleador. Y, aclara, que un mismo hecho no puede generar la coexistencia de estas dos clases de accidentes, por el contrario, afirma, se excluyen.

Manifiesta que la naturaleza del accidente sufrido por el actor no es objeto de discusión por parte del recurrente, puesto que está claro que se trata de un insuceso de origen profesional; que una vez determinada la naturaleza del accidente, se deben establecer las responsabilidades, causas y consecuencias que se derivan del mismo, para efectos de las obligaciones laborales. Por tanto, concluye que no puede alegarse incompatibilidad entre los conceptos

de accidente de trabajo y accidente por culpa del empleador, pues, para que haya este último, lógicamente debe existir un accidente de origen profesional, aspecto este que no discute el recurrente, reitera. De tal suerte, dice, la acusación de la demandada carece de todo soporte.

Que por lo antes expuesto, tampoco se da la incompatibilidad entre riesgo objetivo (accidente de trabajo) y el riesgo subjetivo (accidente de trabajo con culpa del empleador). En consecuencia, tampoco se debe deducir lo pagado por al ARP de la indemnización plena, y para reforzar esta posición invoca las sentencias de la CSJ, nos. 20240 de 2005 y 18520 de 2002, motivo por el cual, en su criterio, no se presenta un enriquecimiento sin causa a favor del demandante, como quiera que el actor, dice, tiene derecho a recibir las dos clases de indemnizaciones.

Las demás codemandadas no replicaron.

VIII. CONSIDERACIONES

Por estar encaminado el cargo por la vía directa, no forman parte de la controversia supuestos fácticos tales como la ocurrencia del accidente de trabajo sufrido por el actor, el 19 de septiembre de 2004, que desencadenó una pérdida de la capacidad laboral del 26.06% y la consecuente condena a la ARP por la indemnización correspondiente. Tampoco se admite duda o discusión que, en la producción del infortunio profesional, intervino la culpa del empleador, así en la parte resolutive no lo haya dicho expresamente el

ad quem, pues fue en virtud de esta que impuso las condenas por concepto de indemnización plena de perjuicios del artículo 216 del CST, consistentes en lucro cesante, perjuicios morales y por daño en la vida de relación.

Los argumentos que esboza la censura para demostrar la violación directa de la ley que le achaca al juez colegiado, ya fueron respondidos por esta Corte, justamente en la sentencia CSJ SL del 30 de noviembre de 2010, No. 35158, proferida dentro del proceso que fue adelantado contra la misma empresa empleadora aquí convocada a juicio, de cuyos antecedentes se extrae que, en dicho caso, se resolvieron las reclamaciones del otro trabajador que, junto con el aquí accionante, sufrió el mismo accidente de trabajo, y, en segunda instancia, también se había condenado a la empresa empleadora y a la contratante HOCOL S.A., de forma solidaria, a la indemnización plena de perjuicios por los daños sufridos, por haberse allí comprobado la culpa del empleador, independientemente de que la ARL reconociera la pensión de invalidez por pérdida de la capacidad laboral del 70% producida con el mismo accidente al demandante de entonces.

En ese orden, resulta pertinente reiterar lo dicho por la Sala sobre el particular:

El problema jurídico que plantea la censura, ha sido objeto de no pocos pronunciamientos por parte de la Sala, que se han orientado invariablemente a admitir la compatibilidad entre la prestación a cargo del sistema de seguridad social, y la

indemnización ordinaria de perjuicios, consagrada en el estatuto sustancial laboral. En sentencia 27736, del 22 de octubre de 2007, se adoctrinó:

“De otro lado, cabe agregar, que otra de las diferencias entre las reparaciones a que se ha hecho mención, consiste en que el empleador siendo el llamado a asumir las consecuencias de la culpa comprobada frente a un accidente de trabajo que se produzca, no le es dable como responsable directo del perjuicio descontar suma alguna de las prestaciones dinerarias pagadas por la entidades del sistema de seguridad social, a menos que el empleador responsable por culpa haya sufragado gastos que le correspondían a estas entidades, por virtud del riesgo asegurado, evento en el cual sí puede hacer el descuento de lo que tenga que pagar por indemnización conforme lo consagra la norma, por razón de que tales entidades de previsión social, como se dijo, lo que cubren es el riesgo laboral propio de la denominada “responsabilidad objetiva del patrono” en la ocurrencia del accidente de trabajo o la enfermedad profesional, pero en ningún momento la responsabilidad derivada de la culpa del empleador, que es de naturaleza subjetiva. Al respecto en sentencia reciente del 15 de mayo de 2007 radicado 28686, esta Corporación dejó sentado:

“(...) Por manera que, la facultad que la ley le reconoce a las entidades que conforman el Sistema, entre ellas a la ARP, es la de subrogar al empleador en las prestaciones que amparan a sus beneficiarios, sin que comprenda las indemnizaciones y demás conceptos, cuando se demuestre que el accidente de trabajo ocurrió por la culpa comprobada del empleador. Es decir, que en tratándose de “culpa” suficientemente comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, las entidades que conforman el Sistema no están autorizadas para compartir el yerro del empleador en torno al punto, y por ende para colaborar con el pago de las indemnizaciones y demás conceptos que puedan resultar a cargo del patrono en tal evento, pues éste no puede obtener beneficio de su error.

En torno al tema, la Corte se pronunció el 12 de noviembre de 1993, radicado 5868, así:

<En ejercicio de esa función unificadora de la jurisprudencia, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia luego de sopesar los diferentes argumentos en pro y en contra de ambas

tesis jurídicas, concluyó que no sólo por expresarlo así claramente el mentado artículo..., sino, y ésta fue la razón principal que tuvo la Sala, porque nadie puede asegurar su propia culpa..., **el genuino sentido de lo dispuesto en los artículos 216 del Código Sustantivo del Trabajo,...es el de que el Instituto de Seguros Sociales no ha asumido, ni racionalmente podrá asumirlo, el riesgo de daño al trabajador que le sobrevenga por causa de un accidente de trabajo...en cuya ocurrencia se compruebe suficientemente la culpa del empleador**>.

Respecto a la afirmación del censor, de que dentro del cálculo de los perjuicios derivados del accidente de trabajo, el lucro cesante lo está pagando la ARP, resultando un “doble pago” -- el que efectúa la entidad que conforma el Sistema y el que sufraga el empleador--, **es evidente que el seguro contra los riesgos de invalidez, vejez y muerte no abarca el evento en que se acredita que el accidente de trabajo sobrevino como consecuencia de -yerro- del empleador**, como en el caso de estudio, y de no haberse demostrado que se aseguró el riesgo “culposo”, amén de que la facultad para suplicar la eventual compensación respecto a las indemnizaciones que en un momento dado pudieran resultar a cargo del empleador, sería únicamente por la entidad aseguradora, en este caso la ARP, pero no la persona que incurrió en el yerro que originó el accidente de trabajo, es decir el empleador.

Al respecto, en el mismo pronunciamiento de esta Sala de la Corte, a que se hizo referencia anteriormente, se precisó:

<y que por ello quien está habilitado para obtener la devolución de lo que pague por concepto de las prestaciones que cubren los perjuicios derivados de la responsabilidad objetiva del patrono en la producción del accidente o la enfermedad profesional, es el Instituto de Seguros Sociales;...pero nunca podría ser el mismo empleador responsable del daño que sufren el trabajador o sus beneficiarios, por culpa patronal suficientemente comprobada, quien a la postre resulte beneficiado al permitírsele descontar de la suma a la que se prueba asciende el perjuicio una prestación otorgada por el Instituto de Seguros Sociales, el cual está dicho no le ha asegurado sus actos dolosos o culposos sino que lo ha subrogado en el cubrimiento de los riesgos inherentes al trabajo de los que el patrono o empleador responde por su

actividad objetiva como tal y sin que medie culpa alguna de su parte>.

Adicionalmente, es de anotar, que la Sala en decisión del 7 de marzo de 2003 radicación 18515, que reiteró la sentencia que data del 25 de julio de 2002 radicado 18520, al referirse a esta temática había adoctrinado que aún con la expedición del artículo 12 del Decreto 1771 de 1994, al colocarlo en relación con el artículo 216 del C. S. del T., mantiene invariable la tesis según la cuál las entidades de seguridad social no asumen las indemnizaciones originadas en enfermedades profesionales o accidentes de trabajo que ocurran por culpa suficientemente comprobada del empleador, y por tanto no es dable que le aminoren esa carga patrimonial al patrono encontrado culpable, quien tiene toda la responsabilidad ordinaria por mandato del citado precepto sustantivo laboral. En esa oportunidad se dijo:

“(...) Como atinadamente lo destaca la réplica, el Tribunal no incurrió en los dislates jurídicos que le endilga la recurrente en el cargo, pues, la conclusión a la que arribó de no ser posible para el empleador descontar de la indemnización plena y ordinaria prevista en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo el valor de las prestaciones en dinero pagadas por la seguridad social corresponde con lo que de manera profusa y reiterada la jurisprudencia ha considerado al respecto.

La anterior tesis, que resuelve los puntos que infructuosamente la recurrente intenta plantear como novedosos, fue recientemente expuesta en sentencia de 25 de julio de 2002 (Radicación 18.520), en la que la Corte dijo:

<Entiende la Corporación que cuando la disposición en cita autoriza al patrono a descontar del monto de la indemnización “el valor de las prestaciones en dinero pagadas en razón de las normas consagradas en este capítulo”, se refiere única y exclusivamente a las sumas que él haya pagado con anterioridad al trabajador con ocasión del accidente, pero no las prestaciones que haya reconocido el Instituto de Seguros Sociales por ese motivo, el cual no tiene por qué asumir el riesgo del daño que al trabajador le sobrevenga por causa de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional en cuya causación exista culpa suficientemente comprobada del patrono.

En decisión de 9 de noviembre de 2000, radicación 14847, señaló la Sala lo siguiente sobre el tema:

“El artículo 216 del CST dice que, cuando exista culpa suficientemente comprobada del patrono en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios, pero del monto de ella debe descontarse el valor de las prestaciones en dinero pagadas en razón de las normas consagradas en el capítulo que la contiene.

“Hasta el año 1993, y en número plural de providencias, la Corte sostuvo que el patrono sí podía descontar del valor de la indemnización ordinaria de perjuicios las prestaciones pagadas por el Seguro Social. Pero la Corte en Sala Plena (integradas las dos Secciones que conformaban la Sala Laboral), decidió, con la sentencia del 12 de noviembre de 1993, que el Seguro Social no había asumido, para entonces, el riesgo del daño que al trabajador le sobreviniera por causa de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional imputable a culpa suficientemente comprobada del patrono.

“Ahora, en este recurso, la sociedad recurrente sostiene que la interpretación del artículo 216 del CST, puesta en relación con el nuevo ordenamiento de la ley 100 de 1993 y con los decretos de la proposición jurídica, debe ser esta: que el empleador culpable del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional sí puede deducir las prestaciones económicas que haya pagado el Seguro Social al trabajador o a sus causahabientes de lo que adeude por su propia responsabilidad ordinaria de perjuicios.

“Se procede a examinar esa argumentación de la recurrente, en este orden: 1. El alcance de la sentencia de la Corte que citó el Tribunal; 2. El alcance de la normatividad que acusó el cargo en casación. 3. La relación de los dos temas anteriores, en orden a precisar si el Tribunal transgredió o no la ley sustancial; o mejor, para determinar el alcance del artículo 216 del CST.

“La sentencia de la Corte del 8 de Mayo de 1997 que invocó el Tribunal, destacó que los reglamentos del Seguro Social vigentes para la época de los hechos analizados, y concretamente el artículo 83 del acuerdo 155 de 1963, no autorizaron al patrono a descontar de la indemnización ordinaria las sumas que el Seguro Social reconociera al trabajador o a sus derecho habientes, por prestaciones en dinero.

“El artículo 83 del acuerdo 155 de 1963 del Seguro, que fuera aprobado por el decreto 3170 de 1964, y para cuya expedición invocó el Presidente de la República los artículos 9° de la ley 90 de 1946 y 5° del decreto 1695 de 1960, disponía:

‘El otorgamiento de las prestaciones establecidas por el presente reglamento por parte del Instituto exonera al patrono de toda otra indemnización según el Código Sustantivo del Trabajo o según el derecho común por causa del mismo accidente o enfermedad profesional. Pero si el riesgo se hubiere producido por acto intencional o por negligencia o culpa del patrono procederá a demandar el pago de esta indemnización, la que quedará a su favor hasta el monto calculado de las prestaciones que el Instituto acordare por el accidente o enfermedad, debiendo entregar a los beneficiarios el saldo, si lo hubiere.

‘Lo dispuesto en el inciso anterior no es óbice para que la víctima o sus causahabientes instauren las acciones pertinentes de derecho común para obtener la indemnización total y ordinaria por perjuicios, de cuyo monto deberá descontarse el valor de las prestaciones en dinero pagadas por el Instituto de acuerdo con las normas de este reglamento’.

“Pese a la equívoca redacción de la norma transcrita, ella no permitía la tesis de la sociedad recurrente, que desde luego se funda en otro sistema legal. Pero la Corte despejó el equívoco en la sentencia del 8 de mayo de 1997. Es importar recordar, en resumen, las razones que tuvo en cuenta para fundar su tesis: 1) El poder normativo de los reglamentos del Seguro está limitado por su objeto social: es entidad aseguradora de los riesgos originados en la prestación de servicios subordinados; la ley no le dio al Seguro la atribución de determinar las consecuencias de la culpa del patrono en la ocurrencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, pues esas consecuencias corren a cargo exclusivo del empleador culpable. 2) La competencia que le reconoce la ley al Seguro para subrogar al patrono en la asunción de riesgos laborales está dentro del ámbito de las prestaciones, de los servicios sociales o de las medidas de seguridad social que deben amparar a sus beneficiarios, como lo prescribe el artículo 7° del decreto ley 433 de 1971; pero el Seguro no está legalmente facultado para regular las indemnizaciones originadas en enfermedades profesionales o accidentes de trabajo que ocurran por la culpa suficientemente comprobada del patrono. El Seguro tampoco está legalmente facultado para aminorar la carga patrimonial del patrono en esa materia, por lo cual, asume toda la

responsabilidad ordinaria por mandato del artículo 216 del CST; y, por lo mismo, el Seguro subroga al patrono únicamente en el riesgo que da lugar a la denominada responsabilidad objetiva. 3) Si, por su equívoca redacción, el artículo 83 del Acuerdo 155 de 1963 consagrara el derecho del empleador culpable del accidente para descontar del monto de la indemnización ordinaria lo pagado por el Seguro por prestaciones en dinero, la norma sería inaplicable, al igual que el artículo 1° del decreto 3170 de 1964 que lo aprobó. 4) El Seguro reconoce prestaciones para cuyo cálculo toma en cuenta variables como el salario, los años de servicios, el número de cotizaciones, la edad del trabajador, la vida probable, etc. En cambio, no toma en cuenta los perjuicios realmente producidos, lo cual marca una diferencia entre la indemnización a que se refiere el artículo 216 del CST, que busca reparar la totalidad del daño ocasionado por el patrono culpable, con la actividad aseguradora del Instituto. 5) **No es cierto que el trabajador se beneficie doblemente (con la indemnización plena y con las prestaciones económicas del Seguro), puesto que el seguro ha sido tomado por el mismo accidentado, de modo que el patrono no puede restar de la indemnización total y ordinaria de perjuicios lo pagado por el Seguro Social en virtud del cubrimiento de un riesgo que no ha sido asegurado por él.**

“Ahora, procede el examen del régimen de la ley 100 de 1993, empezando por su reglamentación, como lo propone el cargo:

“El **decreto 1771 de 1994** es reglamentario del 1295 del mismo año (estatuto con alcance legal). Su **artículo 12** dispone:

‘Subrogación. La entidad administradora de riesgos profesionales podrá repetir, con sujeción a las normas pertinentes, contra el tercero responsable de la contingencia profesional, hasta por el monto calculado de las prestaciones a cargo de dicha entidad administradora, con sujeción en todo caso al límite de responsabilidad del tercero.

‘Lo dispuesto en el inciso anterior no excluye que la víctima, o sus causahabientes, instauren las acciones pertinentes para obtener la indemnización total y ordinaria por perjuicios, de cuyo monto deberá descontarse el valor de las prestaciones asumidas por la entidad administradora de riesgos profesionales’.

“Es una redacción similar a la de su antecesor, el 83 del acuerdo 155 de 1963, de manera que por este solo aspecto, **si el artículo**

12 del decreto 1771 de 1994 fuera puesto en relación con el 216 del CST, no sería útil para dar por sentada la posibilidad de descontar las prestaciones económicas del Seguro Social de la indemnización ordinaria de perjuicios.

Ninguna de las normas cuya acusación plantea el cargo permite concluir en la tesis de la censura.

“En efecto:

“El artículo 139-11 de la ley 100 de 1993 confirió al Presidente de la República precisas facultades extraordinarias pro tempore para “Dictar las normas necesarias para organizar la administración del sistema general de riesgos profesionales como un conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes, que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan. En todo caso, la cotización continuará a cargo de los empleadores”; luego nada indica que en esta atribución de facultades legales, el Presidente de la República pudiera regular las consecuencias de la culpa patronal del artículo 216 del CST.

“El decreto ley 1295 de 1994, según su encabezamiento, determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales. El artículo 13 se limita a señalar quiénes son los afiliados al dicho sistema; el 34 consagra el derecho a las prestaciones; el 49 establece que, en caso de muerte del afiliado o del pensionado por riesgos profesionales, como consecuencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes las personas descritas en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, y sus reglamentos; pero esa norma nada dice sobre la responsabilidad por culpa patronal en el accidente de trabajo o en la enfermedad profesional. El artículo 50 se limita a fijar el monto de la pensión de sobrevivientes y el 53 a precisar las condiciones de la devolución de saldos y de la indemnización sustitutiva cuando ocurre la muerte del asegurado. El artículo 78 dice que el Instituto de Seguros Sociales continuará administrando los riesgos profesionales de conformidad con sus reglamentos, lo cual no le da la razón a la sociedad recurrente. Pero sí conviene precisar que la tesis de los opositores sobre esta norma no es acertada, puesto que ella no remite a los reglamentos anteriores de una manera incondicional sino subordinada a lo dispuesto en el decreto 1265 que se estudia, puesto que la norma dice que los reglamentos del Seguro Social ‘... deberán ajustarse a

lo dispuesto en este decreto...'. Y el 97 fija la vigencia del sistema general de riesgos profesionales.

“Como ninguna de las normas acusadas, puestas en relación con el artículo 216 del CST, permite concluir que haya variado el sistema legal que informó la jurisprudencia de la Corte, la conclusión es que sigue vigente la interpretación que allí se consignó>”.

Las anteriores directrices jurisprudenciales, permiten inferir que los trabajadores que reciban una reparación integral de perjuicios, derivados de un accidente de trabajo por culpa patronal, y simultáneamente una pensión de invalidez, no acceden a una doble reparación por un mismo perjuicio, en la medida en que las fuentes legales son distintas, y su teleología no es coincidente.

No obstante las juiciosas reflexiones de la censura, la Sala no variará su postura, dado que, si bien el hecho generador de la pensión de invalidez, y de la indemnización plena de perjuicios, es uno sólo –el accidente de trabajo-, la prestación a cargo del sistema de seguridad encuentra vengero en el riesgo creado a partir del simple desarrollo de una actividad por parte del trabajador, y la reparación plena de perjuicios, establecida en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, cuya vigencia no se discute, encuentra su génesis en la culpa del patrono. No menos cierto es que el propósito de las pensiones en general, y la de invalidez en particular, es garantizar la subsistencia del asegurado ante la ocurrencia de un evento que no le permita un ingreso; en cambio, lo que la norma del Código Sustantivo del Trabajo procura, es resarcir a la víctima por la conducta imprudente, negligente, ó premeditada, del empleador, que le ha reportado perjuicios al servidor.

En otras palabras, objetivamente el riesgo está presente en toda actividad humana, pero el acaecimiento de cualquier situación que afecte la salud o la capacidad de trabajo de una persona, puede tener origen en la conducta descuidada o negligente de su empleador, sin que ello signifique que, entonces, su responsabilidad desaparezca, porque precisamente tal conducta fue la que consagró el legislador.

En ese orden, es claro que, además de lo que tiene adoctrinado la Corte, el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo tácitamente impone al empleador diligencia y cumplimiento de

las normas sobre seguridad industrial y salud ocupacional, como complemento del mandato del artículo 56 del mismo ordenamiento, mientras que, la protección que brinda el sistema de seguridad social en riesgos profesionales, atiende el riesgo creado a partir de la subordinación a que queda sometido el empleado, merced a la celebración de un contrato de trabajo.

Piénsese no más en que si hay un accidente de trabajo, en el que no ha mediado culpa empresarial, ello solo da lugar al reconocimiento de las prestaciones económicas y en especie, a cargo de la aseguradora de riesgos profesionales; por ello, no es razonable que, ante un infortunio de igual talante, en el que la incuria del empleador haya sido factor determinante en su producción, la solución sea exactamente la misma. Ello implicaría, ni más ni menos, la impunidad de la falta de cuidado y diligencia que las reglas de derecho, y de convivencia imponen, no sólo en el ámbito de una comunidad laboral, sino de la sociedad en general.

Cumple también acotar, que la pensión por invalidez que concede la ARP, no responde precisamente a un contenido resarcitorio, sino que se trata, simplemente, de que, ante la satisfacción de las exigencias legales, para la entidad de seguridad social surge la obligación de pagar dicha prestación, cuando el trabajador ha sido cubierto en el riesgo por el pago de los aportes, al paso que la reparación plena de perjuicios, tiene como fuente, esencialmente, el incumplimiento de quien tiene a su cargo “obligaciones de protección y seguridad para con los trabajadores”.

La propuesta de la censura, respetable y argumentada en grado sumo, no puede ser aceptada por la Corte, toda vez que sería tanto como admitir que bajo el prurito de que la empresa cumplió con la obligación de afiliar al trabajador al sistema de seguridad social en riesgos profesionales, a aquella no le cabe responsabilidad alguna en la materia, y queda autorizada para emprender actividades que pongan en peligro la integridad física de sus trabajadores. No debe olvidarse que de lo que se trata es de proteger al máximo al ser humano, que con su actividad contribuye al progreso de la sociedad en general.

Tampoco resulta admisible el argumento de que el reconocimiento por parte de SURATEP S.A., de la pensión de invalidez dentro del trámite del proceso, sin imaginar que se iba a seguir discutiendo lo relativo a la culpa del empleador, genera el efecto de cosa

juzgada, pues el planteamiento de las pretensiones desde la demanda inicial, no permite suponer que ese fue el propósito que animó a dicha demandada al conciliar, pues tenía claro cuáles eran los fundamentos y la situación procesal de cada una de las personas jurídicas llamadas a responder en esta contención. Menos puede estimarse válido argüir que, lo que se debatió fue “si el accidente sufrido por el demandante era profesional o, por el contrario, era por culpa del empleador”, porque, desde luego, el accidente profesional, puede suceder con ó sin culpa del empresario.

En consecuencia, no hay pago sin causa, ni enriquecimiento injustificado del trabajador accidentado, ni una supuesta incompatibilidad entre la pensión de invalidez y la indemnización plena de perjuicios, establecida en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo; es decir, no incurrió el colegiado de segundo grado en el desatino jurídico que le endilga la censura, por manera, que no prospera el cargo.

Todo lo asentado por la Sala en el citado precedente es igualmente válido para el caso del sublite, dado que tales razones igualmente llevan a concluir que no cabe incompatibilidad alguna entre la indemnización por incapacidad permanente parcial a cargo de la ARL y la indemnización plena de perjuicios por cuenta del empleador que ha incurrido en culpa, contrario a lo que sostiene el recurrente y sobre lo cual edifica toda su acusación.

En consecuencia, no prospera el cargo.

IX. RECURSO DE CASACIÓN DE HOCOL S.A.

Lo presenta quien fue condenada solidariamente.

X. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Se persigue con la presente impugnación que esta Corte case totalmente la sentencia impugnada, en cuanto condenó a la demandada Hydrocarbón Services Ltda. al pago de los perjuicios materiales, morales y por daño en la vida de relación, y a Hocol S.A. como responsable solidariamente, para que, una vez constituida en sede de instancia, confirme la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, en cuanto absolvió a las demandadas Hydrocarbón Services Ltda. y Hocol S.A. de todas las pretensiones incoadas en su contra.

XI. ÚNICO CARGO

Acusa la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial, por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de las disposiciones sustantivas de carácter nacional contenidas en los artículos 216, 34 y 19 del CST y 63, 1602, 1604, 1614 del Código Civil, lo que produjo igualmente la aplicación indebida de los artículos 56, 62 y 91 numeral 2 Ley 1295/94, en relación con los artículos 175, 177 del Código de Procedimiento Civil aplicables por el principio de integración señalado en el artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral y los artículos 60 y 61 ibídem.

Para el recurrente, la aplicación indebida de la ley se produjo por manifiestos errores de hecho por la equivocada apreciación o no apreciación de pruebas idóneas.

Manifiestos errores de hecho denunciados por el recurrente:

1. Haber dado por demostrado, sin estarlo, que el accidente sufrido por el actor el 19 de septiembre de 2004 falló en la observancia de normas de seguridad industrial para el manejo de los químicos y de todos los materiales que se utilizan en torno a la producción petrolera.
2. Haber dado por demostrado, sin estarlo, que como consecuencia de la investigación adelantada por el Comité Paritario de Salud Ocupacional fue la empresa la que incurrió en *«falta de conocimiento de los peligros presentes la falta de señalización del peligro y la falta de capacitación en uso de químicos.»*
3. No haber dado por demostrado, estándolo, que las conclusiones del Comité de Salud Ocupacional son adjudicadas a los trabajadores que participaron en el hecho que dio origen al accidente, y no a la empresa.-
4. Haber dado por demostrado, sin estarlo, que la empresa ha debido dar capacitación e instrucción en manejo de químicos y tóxicos.
5. No haber dado por demostrado, estándolo, que a la empresa no le correspondía dar capacitación e instrucción en el manejo de químicos y tóxicos a trabajadores que dentro de sus funciones no tenían el manejo de tales productos.
6. Haber dado por demostrado, sin estarlo, que la empleadora incurrió en omisión al no ejercer control

sobre los desechos, dejándolos sin registro ni señal alguna, al no capacitar a sus trabajadores en el manejo de químicos y, en general, al no hacer efectivo el manual de seguridad industrial.

7. Haber dado por demostrado, sin estarlo, que la empresa se equivocó, por acción, al delegar en el actor tareas de soldadura debajo de un vehículo, lo que exigía mayor esfuerzo, luego de haber padecido una intoxicación de tal índole y atendiendo la ficha técnica de xileno y las consecuencias de su inhalación, porque este aspecto no está demostrado que fuera un factor contribuyente a la ocurrencia del accidente, por haber sucedido con posterioridad y ser independiente.
8. No haber dado por demostrado, estándolo, que el trabajador manipuló la caneca contentiva del tóxico al cual se le adjudica el insuceso, de motu proprio, sin que tal actividad correspondiera a sus funciones, por su propia iniciativa, sin que fuera un elemento o instrumento de su actividad laboral y sin que la empresa le hubiera impartido orden alguna al respecto.
9. No haber dado por demostrado, en consecuencia, que el accidente ocurrió por culpa del trabajador, quien manipuló un elemento que no formaba parte de sus elementos, instrumentos o herramientas de trabajo.
10. Cuando, por el contrario, ha debido dar por demostrado, por estarlo, que dichas canecas no eran de propiedad del empleador, lo que impedía darles un destino diferente; que dichas canecas, por estar

vacías, no se podía analizar su contenido y que, por no formar parte de los elementos o instrumentos que debieran manejar el trabajador demandante y sus compañeros, no tenían porque recibir capacitación sobre algo que no forma parte de sus funciones y su actividad laboral, y que, además, fueron buscadas en otro lugar por iniciativa de los trabajadores implicados.

Para la censura, el tribunal incurrió en los anteriores errores de hecho, por la equivocada e indebida apreciación de algunas pruebas calificadas, de la manera como dice indicarlo así:

Pruebas mal apreciadas, según el recurrente:

1°. Documentales:

a. Copia del informe de la investigación del accidente de trabajo del realizado por el Copaso de la empresa empleadora, en el que se encuentra un recuento de los hechos acontecidos con el accidente de trabajo, y establece las causas básicas relacionadas con (manejo inadecuado de recipientes químicos para traspasar aceites), y refiere como causas inmediatas (toma de decisiones equivocadas, no se da alerta del peligro, falta de capacitación en el uso de químicos y ausencia de los peligros presentes), además establecieron falencias con respecto al manejo de los químicos por parte de la empresa en general (fl. 19 a 23 cuaderno de prueba trasladada).

b. Fotocopias de oficios de remisión de las canecas y basura remitidas del campo La Hocha, suscrito por Yeison Martínez, especificando los elementos remitidos (fl. 26 y 425 a 432, cuaderno de prueba trasladada).

c. Fotocopia de la ficha técnica de XILENO. (fls. 28 a 30 cuaderno de prueba trasladada).

2°. Interrogatorio de parte del actor. (Folio 119)

3°. Testimoniales.-

Estima que, con las pruebas idóneas mencionadas, se establece que el empleador no tuvo culpa en la ocurrencia del accidente de trabajo, por tanto, dice, es posible el estudio en función de apoyo, de la prueba testimonial.

Martín Felipe Perlaza (Fls. 133 a 137 cuaderno pral.)

Pruebas no apreciadas, según el impugnante:

1°. Documentales

Carta dirigida por el demandante al Ministerio de la Protección Social. (Folios 12 y 13)

DEMOSTRACIÓN DEL CARGO

Señala la recurrente que no siendo ella la directamente obligada, sino que lo está por razón de la solidaridad, la mejor forma de desvirtuarla es demostrando la inexistencia de la causa generadora de las obligaciones que eventualmente le correspondería satisfacer, de no hacerlo directamente el obligado contra quien cabe el derecho de repetición, es decir, la culpa del empleador en la ocurrencia del accidente.

Dice que existe consenso general que la culpa a que hace referencia el artículo 216 del CST., es la ordinaria y subjetiva y no la objetivada, por lo que resultan superfluas las consideraciones que al respecto pudieran emitirse, pero que, tal conclusión, lleva sin dubitaciones a decir que es al actor a quien le incumbe la carga de la prueba y, por consiguiente, demostrar, una vez establecido el accidente, si este ocurrió por culpa del empleador como requisito indispensable para obtener las indemnizaciones que se pretenden.

Sostiene que el artículo 216 del CST redundante en expresar que la indemnización allí prevista se da cuando exista «*culpa suficientemente comprobada*», por parte del empleador, por lo que constituye exigencia insustituible para el actor, es decir una mayor exigencia respecto de su demostración, dejando de lado las suposiciones, las hipótesis, las conclusiones relacionadas y los indicios, aspectos todos que declinan ante la exigencia de una comprobación suficiente de la culpa.

Y de esto último, en criterio del recurrente, es precisamente de lo que adolece este proceso, porque la exigencia general de protección y seguridad que se impone al empleador y las obligaciones especiales de procurar los elementos adecuados de protección y prevenir los riesgos profesionales, no pueden prevalecer contra la imprudencia del propio trabajador que por su acto inseguro las viola y las hace inaplicables, pues contra la imprudencia no valen normas.

Estima que es un hecho claro e indiscutido, aceptado en el interrogatorio de parte por el propio demandante (fl.119) y ratificado por los testimonios, que las funciones que cumplía el actor en la empresa empleadora eran las de soldador y que, en su desarrollo, no tenía que manipular ni tenía nada que ver con sustancias químicas y concretamente con el Xileno.

No obstante lo anterior, uno de los aspectos por los cuales se le atribuye responsabilidad a la empleadora en la ocurrencia del accidente, manifiesta, radica en la omisión o la falta de capacitación o instrucción al demandante sobre el manejo de estos químicos y cómo, se pregunta, puede dársele instrucción a alguien sobre algo que no debe ni tiene que manipular, porque esto equivaldría a sostener que al trabajador se le debe dar instrucción no solo sobre lo que le corresponde realizar, sino sobre lo que a otros trabajadores, en actividades distintas, les corresponde ejecutar; esta imposibilidad, según el recurrente, no puede ser causal de culpabilidad.

Apreciación que califica de equivocada, porque, en su criterio, distinto fuera que el accidente de trabajo hubiera sido a consecuencia del manejo o manipulación de elementos, herramientas, instrumentos propios de su actividad y funciones, y que hubiera ocurrido por falta de capacitación, enseñanza o instrucción, pero esto no es el caso; afirma que el xileno no era un químico que formara parte de la actividad del trabajador, ni de la dependencia a la que prestaba sus servicios.

Considera diferente que, no obstante, esos elementos no integrar el desarrollo de sus funciones, por orden superior, los tuviera que manejar sin haber recibido instrucción y capacitación, pues, a más de constituir una culpa del empleador, significaría un acto doloso; pero, estaba claro, para el recurrente, con las probanzas que militan en el expediente, que el actor no recibió orden alguna para manejar las canecas donde se sostiene existía el xileno.

Por tanto, concluye, no es de recibo, lo afirmado por el tribunal, al apreciar el informe del Comité Paritario de Salud Ocupacional, respecto de las «*causas inmediatas*» y recomendaciones, que cita el mencionado informe, que no puede aplicarse al presente caso, teniendo en cuenta las actividades que ejecutaba el actor, donde, reitera, no se manipulan ni usan productos químicos.

Considera evidente que el demandante y su compañero Perlaza actuaron imprudentemente en el manejo inadecuado de recipientes, tomaron las decisiones equivocadas, no usaron el sentido común y no alertaron el peligro.

Para el recurrente, basta leer para concluir que ello fue así, lo que al respecto dijo el demandante en la comunicación que envió al Ministerio de la Protección Social con fecha mayo 10 de 2005, no apreciada por el ad quem, donde se lee:

*... el señor James me pidió que le ubicara una **caneca limpia** para decantar el hidráulico de la unidad, corrí al taller de mecánica para conseguir la caneca y no la había. Al costado del taller de soldadura, los señores de operaciones habían pasado del otro patio las canecas que se habían utilizado en la limpieza de los fractanes que estaban contaminadas de crudo y arena. En ese montón se encontraban dos canecas azules sin marcar, limpias por fuera, yo cogí una de esas canecas para decantar el hidráulico la destapé y salió un vapor caliente e inoloro, miré el fondo y vi un líquido blanco y transparente en cantidad aproximada de tres galones, **yo, en mi inconsciencia** creí que era agua, saque el contenido y lo regué en la arena o lugar donde nosotros cortamos platinas. El señor Martín Felipe Perlaza ubicó la planita de una pulgada y media sobre la arena húmeda para que no salpica (sic) al cortarla. Yo, empecé a decantar el hidráulico en la caneca azul sin marcar, a las 11: 45 A.M." (las negrillas son del recurrente).*

Afirma el recurrente qué más demostración de culpabilidad del actor, a quien se le pide un recipiente limpio y lleva uno contaminado y, además, acepta que fue, en su inconsciencia y no en la irresponsabilidad de la empresa, que creyó era agua.

Así mismo la falta de capacitación y conocimiento de los peligros que entrañan los químicos no podían ser atribuidos a estos trabajadores que no los usan ni manipulan.

Critica lo dicho por el ad quem, para adjudicar la responsabilidad de los demandados actuantes, entre otras razones, que los recipientes contentivos de químicos, ni los desechos, estaban debidamente etiquetados, ni tenían registradas sus características en ninguna clase de etiqueta y menos se indicaban las normas de seguridad que debían tenerse en cuenta para un manejo ambiental, por lo que este supuso, fue un aspecto contributivo para la ocurrencia del incidente profesional; como también que el juez colegiado se basó para ello nuevamente en el informe del comité paritario, así como en la prueba testimonial, y concluyó que el empleador fue responsable del accidente ocurrido.

No comparte este razonamiento la censura, porque no fueron así las cosas; en su criterio, las canecas contaminantes fueron sacadas de un lugar inadecuado, pues, como dijo el actor, en el taller no había canecas; y mal

se puede exigir se cumplan normas de seguridad con algo que no es parte de la actividad laboral del demandante y que, además, no estaba en uso, y, en cuanto a los testigos, la declaración principal del otro participante directo, corrobora su actuar descuidado y negligente de manipular elementos que no reunían los requisitos de los que le mandaron buscar.

Se refiere a lo dicho por declarante Perlaza (fl. 134 cuaderno ppal), a saber: *«HECTOR HERNANDEZ destapó una de las canecas para llenarlas con un aceite y en esa caneca había un contenido, dos o tres galones de una sustancia que para mí era desconocida y aparentemente era agua, la cual él regó en el piso donde estábamos trabajando.»*

Le achaca al tribunal que no apreció el documento en mención ni la declaración transcrita del testigo y deduce que por esto el juzgador llegó a las conclusiones equivocadas que se protestan. Si lo hubiera apreciado y hubiera entendido bien las declaraciones, sostiene, habría concluido que no existió responsabilidad de las demandadas y, en consecuencia, las habría absuelto.

Con base en lo expuesto, concluye el recurrente que carecen de fundamento las demás imputaciones que por omisiones le imputa el superior a la empresa demandada.

El impugnante se opone igualmente a lo que dijo el juez colegiado de que la empleadora, adicional a las omisiones encontradas, también se había equivocado por

acción al delegar en el demandante tareas de soldadura debajo de un vehículo, lo que le exigía mayor esfuerzo y que calificó el juzgador como un «segundo accidente». Hecho que no fue planteado en la demanda inicial, dice, y que se trata indiscutiblemente de un hecho nuevo, no controvertido dentro del proceso, y que fue tomado también como otro elemento de juicio, para culpar a la empleadora demandada; considera que este argumento no podía tenerse en consideración en este estadio procesal, al tratarse de un hecho que no fue objeto de discusión en el juicio y que no está demostrado dentro del proceso, por lo que de ninguna manera puede integrarse como elemento de culpabilidad en contra de la sociedad demandada. Pero además, añade, no pudo ser contribuyente de responsabilidad por no ser anterior ni concomitante con el accidente.

Tilda de equivocada la posición del tribunal, cuando esgrimió que la empresa incurrió en una serie de conductas que carecen de previsión y por lo que concluyó que, en el accidente de trabajo del demandante, hubo culpa del empleador, que el xileno es un químico de alto riesgo, que no ejerció el control debido para evitar que se produjera el accidente, haciendo correctivos en forma oportuna, pero olvida, dice el impugnante, que el mencionado accidente se originó en la imprudencia del actor, que él no tenía por qué haber utilizado estas canecas, que dichas canecas estaban vacías y que su uso era extraño al área en que operaban los que las manipularon, por lo que resulta ser una exigencia imposible de cumplirse. Que estaban vacías se ratifica por el informe obrante al folio 26, aceptado por el actor, donde

se dice que se trata de «2 canecas de 55 y 56, vacías». Se lamenta del proceder del juez de alzada, porque, si este hubiera apreciado bien esta documental, no habría hecho la exigencia de que debía revisarse su contenido, y menos atribuido responsabilidad a la empresa por esta situación.

Señala que tampoco puede imputarse a la empleadora culpa y responsabilidad por los actos faltos de previsión y de sentido común que cometan sus trabajadores, que se convierten por ello en imprudentes e inseguros, efectuados sin orden y consentimiento de la empleadora.

Sostiene que fue decisión equivocada de los trabajadores haber tomado las canecas a las que se atribuye el accidente, no pertenecientes a su área o dependencia, incluso sin pertenecer al empleador. Aspecto que considera importante, pues por lo mismo escapa a su control y cuidado porque nadie está obligado a vigilar lo que no le pertenece.

No puede exigirse al empleador, en aras de buscar la prevención de accidentes, que se constituya en ángel de la guarda de los trabajadores, porque ellos, se supone, tienen sentido común y experiencia; porque, con base en éstas, la actuación prudente del trabajador en ausencia de quien les formule directrices o les dé órdenes, le corresponde actuar ante lo obvio y abstenerse ante lo desconocido.

Ciertamente, deduce, el tribunal no revisó la actuación imprudente, e imprevista desplegada por el demandante en

el accidente ocurrido, pues no obstante afirmar en la sentencia que «...de manera desapercibida el demandante y su compañero de trabajo las utilizaran para cumplir con sus labores...», al referirse al uso de las mencionadas canecas; estima que dicho actuar se lo traslada el ad quem, de manera injustificada, a la culpa de la empleadora. Considera que el tribunal se equivocó al ignorar el hecho tan primordial, como la conducta despistada, improvisada, negligente y descuidada del actor al emplear las canecas que no habían sido asignadas a éste, que estaban limpias y cuyo uso no se ordenó, que no formaba parte de sus herramientas o elementos de trabajo para cumplir sus actividades como soldador, que esta circunstancia debe considerarse como la causa eficiente y única del insuceso, relevante en consecuencia de la responsabilidad patronal adjudicada por el ad quem.

Conforme a lo anterior, en criterio del recurrente, se aplica perfectamente jurisprudencia de la Corte Sala Laboral, de 31 de enero de 2001, expediente No. 15359 que indica: *«IMPRUDENCIA DEL TRABAJADOR EXONERA AL EMPLEADOR RESPONSABILIDAD CIVIL»*.

Concluye que el juez de alzada no apreció bien, como particularmente se indicó en cada caso, al estudiar las pruebas indicadas y, por ello, cometió los errores que se le atribuyen especialmente el relacionado con la culpa patronal y si, por el contrario, hubiera apreciado las pruebas en la forma como se relató, habría llegado a otra conclusión y habría absuelto a las demandadas sin violar

las disposiciones legales indicadas en la proposición jurídica.

XII. RÉPLICA

La parte actora considera que el recurso no está llamado a prosperar. Dice que el recurrente sostiene los yerros achacados al tribunal en que el actor tenía el cargo de soldador, pero, afirma, se olvida que el accidente ocurrió en las instalaciones de la empresa, que la caneca provenía del pozo La Hocha, sitio en el cual adelantaban labores las codemandadas, y que fueron enviadas por HOCOL S.A. a las dependencias de la entidad empleadora. En fin, el antagonista del recurso rebate todos los supuestos yerros fácticos señalados por la condenada solidariamente, en apoyo de las conclusiones del ad quem.

Por su parte, la codemandada en calidad de empleadora, en la oportunidad del traslado de la demanda de casación que ocupa la atención de la Sala, dice que comparte en su integridad los cuestionamientos presentados de cara a la sentencia de segunda instancia y que esta puede considerarse como complementaria de la suya.

La ARP demandada no presentó réplica.

XIII. CONSIDERACIONES

La Sala examinará los medios de prueba que la censura señala como mal apreciados, para determinar si la sentencia se ajusta a la legalidad.

La censura se duele de la supuesta mala apreciación del informe de la investigación del accidente de trabajo, realizado por el Copaso de Hydrocarbón Services Ltda., (fls. 19 a 23), porque, luego de hacer énfasis en que el cargo del actor era el de soldador, motivo por el cual, afirma, él no tenía por qué manipular ni tenía nada que ver con sustancias químicas y concretamente con el xileno, en su criterio, no puede ser de recibo lo sostenido por el ad quem al apreciar el citado informe respecto de las causas inmediatas y recomendaciones, dado que estas no pueden aplicarse al presente caso, si se tienen en cuenta las actividades que ejecutaba el extrabajador.

No encuentra esta Corte que el tribunal apreciara en forma equivocada la documental en mención, toda vez que, respecto de las “*causas inmediatas*”, el informe señala las siguientes:

1. *No se tiene conocimiento de los peligros presentes.*
2. *se toman decisiones equivocadas o no se usa el sentido común.*
3. *No se da alerta del peligro.*
4. *falta de capacitación en uno de químicos*

Luego, no se requiere de mayor análisis por parte de

esta Sala, para considerar atinada la deducción del juez colegiado de cara a esta prueba, sobre que estas causas eran coincidentes con las recomendaciones igualmente plasmadas en el referido informe, puesto que, tal y como él también anotó, de su texto claramente se desprende que los investigadores propusieron que i) se capacitara al personal en hojas de seguridad de los diferentes productos utilizados, empezando por el xileno y progresivamente respecto de otros químicos; ii) se etiquetara los envases de todos los productos químicos y hoja de seguridad en el sitio de trabajo; iii) se comunicara y controlara la disposición final de residuos, y que, como provienen de La Hocha las canecas de xileno, relacionar a través de movimiento de material y hacer entrega al Departamento de HSEQ. Y, para tener más elementos de juicio, también consta que, en dicha oportunidad, igualmente se asignó como responsable de todas estas tareas al Departamento de HSQE de la empresa, salvo la de comunicar y controlar el manejo de residuos peligros que se dejó a cargo del Supervisor de La Hocha, para ser ejecutadas todas de forma **inmediata**.

Además, el ad quem estimó coincidente el referido informe con la prueba testimonial que, en su criterio, le permitía establecer que la empresa empleadora 1) no capacitaba a su personal en el manejo de productos químicos; 2) que los recipientes contentivos de químicos, ni los desechos estaban debidamente etiquetados, 3) ni tenían registradas sus características en ninguna clase de etiqueta y 4) menos se indicaban las normas de seguridad que debían tener en cuenta para su manejo ambiental.

Tampoco acierta el recurrente cuando objeta las precitadas reflexiones con base en apreciaciones subjetivas carentes de respaldo, como cuando dice, para controvertirlas, que las canecas fueron sacadas de un «*lugar inadecuado*», y, para corroborar esto, se basa en lo dicho por el actor, de que, en el taller no había canecas; esto no logra contradecir que las canecas estaban cerca al taller, es decir en el sitio de trabajo, o sea en la sede de la empresa; ni que les faltaban las etiquetas con la indicación de sus características y las normas de seguridad con su manejo ambiental, omisión que, con razón estima la Sala¹, para el ad quem fue determinante de la responsabilidad de la demandada en el siniestro sufrido por el extrabajador.

Del examen de la carta del trabajador dirigida al Mintrabajo, fls. 12 y 13 y del informe de COPASO ya visto, cuya valoración es objeto de glosa por la censura, se corrobora que, en verdad, no se identificaron las canecas utilizadas por el actor, y que se omitió capacitar al personal para el manejo de sustancias químicas; y, por el contrario, observa la Sala que el ad quem las valoró con acierto, sin que sea de recibo el argumento expuesto por la censura referido a que el interrogatorio de parte demuestra que el demandante cumplía funciones de soldador en la empresa y que estas no comprendían la manipulación de sustancias químicas, concretamente el Xileno, puesto que fue con ocasión de las funciones asignadas al actor que se requirió el uso de canecas para vaciar el contenido del tanque del

¹ Convenio 170 de la OIT, ratificado por Colombia.

aceite hidráulico y repararlo, desconociendo el trabajador que el contenido de las mismas era Xileno, sin que se le pueda achacar culpa por su ignorancia, puesto que no cabe duda de que no estaban marcadas y que se encontraban en el sitio de trabajo, circunstancias que desencadenaron el mencionado accidente.

La censura pretende desquiciar la responsabilidad del empleador en el accidente profesional que fue establecida por el ad quem con la supuesta equivocada apreciación del informe de fl. 26, donde se dice que se trata de «2 canecas de 55 y 56, vacías»; de aquí sostiene que las canecas estaban vacías, por tanto, alega, que si el juez de alzada hubiere apreciado bien esta documental, no habría hecho la exigencia de que debía revisarse su contenido, y menos atribuido responsabilidad a la empresa por esta situación.

El reparo que hace la censura se dirige a refutar que las canecas donde el actor transvasó el aceite hidráulico contenían xileno, porque, según el oficio que las remitió, dice que iban vacías; si bien, en el citado documento, de fl. 26, se dice que iban vacías, lo que arrojó el resto de la evidencia que fue examinada por el juzgador es el hecho contrario; según lo comprobado por el ad quem, no estaban vacías, pues, justamente la presencia del líquido incoloro dentro de ellas, parecido al agua, pero que resultó ser xileno, un químico altamente tóxico, fue lo que generó el accidente. Además que, según la decisión impugnada, sin perjuicio de que dicho químico no era de uso por parte del trabajador en el cargo de soldador, estaba en la sede de

trabajo de este, era utilizado en el campo La Hocha donde también prestaba los servicios la empresa empleadora como contratista, y era suministrado por la empresa codemandada; por tanto, ni siquiera cabe la posibilidad de que el xileno lo hubiese traído el trabajador por su cuenta, como pareciera insinuarlo con esta objeción, carente de fundamento alguno, la recurrente.

De suerte que el análisis probatorio antes verificado, no conduce a demostrar los yerros fácticos endilgados por la censura al tribunal.

Los demás reparos señalados por el contradictor de la sentencia, antes de servir para desvirtuar la culpa del empleador establecida por el ad quem, se dedican a demostrar que el juez colegiado no tuvo en cuenta que el accidente se produjo por la decisión equivocada de los trabajadores de haber tomado las canecas a las que se le atribuye el accidente, las cuales, dice, no pertenecían al empleador. Que el ad quem no se dedicó a revisar la actuación imprudente e imprevista desplegada por el demandante en el accidente.

En gracia de discusión de que se aceptare que el juez de alzada pasó por alto que el trabajador tuvo una conducta despistada, negligente y descuidada, y que debió ser más precavido en la manipulación de un líquido del que desconocía su identidad, en todo caso, esto sería irrelevante, al no haber logrado la censura desquiciar las premisas sobre las cuales el tribunal edificó la culpa

atribuida al empleador, entre ellas, se reitera, que las canecas estaban en la sede de trabajo del actor, sin etiqueta de identificación de su contenido, y que provenían del campo de La Hocha, y que fueron enviadas por un funcionario suyo, según la documental ya mencionada consistente en el oficio de remisión de fl.26.

La responsabilidad de la empresa en el accidente laboral no desaparece en el evento de que este ocurra también por la concurrencia de un comportamiento descuidado o imprudente del trabajador, toda vez que, conforme al tenor del artículo 216 del CST, en la indemnización plena de perjuicios a consecuencia de un siniestro profesional con culpa del empleador no se admite la compensación de culpas.

En aras de la función unificadora de la jurisprudencia que tiene asignada esta Corte, no obstante que el presente es un cargo por la vía indirecta, cumple recordar lo que tiene asentado esta Corporación de que la responsabilidad por culpa comprobada del empleador en la ocurrencia del siniestro profesional no desaparece porque el trabajador también haya actuado con culpa. Tiene dicho esta Sala al respecto:

El cargo pone a consideración de la Corte el tema relativo a la concurrencia o compensación de culpas, con la consecuente reducción de la indemnización plena y ordinaria de perjuicios derivada de la ocurrencia de un accidente de trabajo, en los términos del artículo 2357 del Código Civil, con el firme propósito que la Corte modifique su criterio mayoritario sobre la inaplicabilidad de ese precepto legal en materia laboral.

Como lo pone de presente el propio recurrente, esta Corporación desde la sentencia del 15 de noviembre de 2001 radicado 15755, en relación a esta precisa temática adoctrinó que la indemnización plena y ordinaria de perjuicios consagrada en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, es una regulación autónoma de la responsabilidad patronal, por la cual no resulta operante el concurso de culpas previsto en el citado artículo 2357 del Código Civil, pronunciamiento que fue reiterado en sentencia del 4 de febrero de 2003 radicación 19357. En la primera de las decisiones en comento la Sala estimó:

*“(...) Considera la Sala que en principio el artículo 216 del C.S.T. radica exclusivamente en cabeza del culpable la indemnización **<total>** y ordinaria de perjuicios, sin que prevea una reducción de la misma por una eventual concurrencia de culpa de la víctima. Si el deseo del legislador fuera permitir tal aminoramiento, bastaría con que así lo hubiese previsto de manera expresa o simplemente ordenado remitirse a las normas del código civil que gobiernan la materia en esa especialidad. Pero tan no fue esa la voluntad del legislador, que reguló el tema de modo autónomo, en el propio código sustantivo del trabajo, haciendo énfasis en que el empleador responsable debe responder por la totalidad de los daños y es apenas elemental que este diáfano concepto excluye lo meramente parcial o lo incompleto.*

Además, lo anterior tiene plena concordancia con lo prescrito respecto de la responsabilidad objetiva en la que la ley se encarga de tarifar de antemano las consecuencias o efectos sin que tenga el trabajador que demostrar culpa alguna. En cambio, en el sistema del artículo 216 en comento, la carga probatoria de la culpa y de los perjuicios sufridos le incumbe exclusivamente al afectado.

No está por demás decir que constitucional y legalmente existe protección especial para el trabajo humano y los derechos de los trabajadores consagrados en la legislación laboral son derechos mínimos, razón adicional que pone de manifiesto la improcedencia de aplicar analógicamente en esta materia las normas civiles que tienen un fundamento y una finalidad distinta, especialmente en temas como el presente en que se trata de una culpa patronal que originó el deceso del trabajador demandante”.

Y en sentencia del 10 de marzo de 2004 radicado 21498, la Corte precisó el anterior criterio, para señalar que no hay responsabilidad del empleador de conformidad con lo regulado en el artículo 216 del Código Sustantivo de Trabajo, cuando el accidente de trabajo haya ocurrido por culpa atribuible exclusivamente al trabajador accidentado, pero no cuando en tal infortunio concurra la culpa de los dos sujetos de la relación de trabajo, dado que no es posible que la responsabilidad laboral del empleador desaparezca por la compensación de las faltas cometidas por las partes, y en esa oportunidad se puntualizó:

“(.....) La otra inconformidad de la impugnante con el fallo del Tribunal estriba en que éste para determinar la responsabilidad de la empleadora demandada en el accidente de trabajo donde murió el empleado Rigoberto Rendón Rendón no examinó, como era su deber, si hubo negligencia, imprudencia o descuido del trabajador en la ocurrencia de dicho percance.

*Pero lo cierto es que a la luz del artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, que contiene una regulación especial de la responsabilidad laboral, **para determinar la obligación del empleador al reconocimiento y pago de la indemnización total y ordinaria de los perjuicios le basta al juzgador establecer la culpa “suficientemente comprobada”, en la ocurrencia del accidente de trabajo o en la enfermedad profesional**, de suerte que, en este caso, una vez determinada esa conducta culposa no se hacía necesario analizar la responsabilidad que en el infortunio pudiera haber correspondido al trabajador, salvo que se hubiese alegado por las demandadas que el accidente laboral se produjo por un acto deliberado de aquél, lo que no aconteció. Y se afirma lo anterior, por cuanto, como lo ha explicado esta Sala de la Corte, **no es posible que la responsabilidad laboral del empleador desaparezca por la compensación de las faltas cometidas por las partes.***

Así lo dijo en la sentencia de la extinta sección primera del 9 de febrero de 1984, a la que corresponden los apartes que a continuación se transcriben:

<Los principios jurídicos arriba expuestos, que surgen nítidamente en el campo del derecho laboral, encuentran apoyo inequívoco en el moderno derecho civil que en materia

de ‘neutralización de actividades peligrosas’ o ‘neutralización de culpas’, no acepta que la responsabilidad desaparezca por la compensación de faltas cometidas por las partes. Menos aún en casos como el presente, en que no hubo acto deliberado y ni aún voluntario de la víctima, ni culpa grave de su parte- conforme se ha visto- de suerte que no tiene aplicación la fórmula clásica volenti non fit iniuria..>

*De lo citado se concluye que no se presentará la responsabilidad del empleador de que trata el señalado artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo cuando el accidente de trabajo haya ocurrido por culpa atribuible exclusivamente al trabajador, **pero no cuando en tal insuceso concurra la culpa de los dos sujetos de la relación de trabajo**”.*

En consecuencia, se tiene que el juzgador de segundo grado no incurrió en las infracciones que se le atribuyen”.

Así las cosas, siguiendo las anteriores directrices o enseñanzas jurisprudenciales que la censura no logra hacer variar, y como en el asunto a juzgar, quedó debidamente acreditada la culpa de la empleadora demandada, lo cual no es materia de cuestionamiento en sede de casación, en definitiva no puede operar la compensación de culpas en los términos peticionados en el ataque, ni la reducción en el monto de la condena por la referida indemnización. CSJ SL 3 de junio de 2009, No. 35121.

En vista de que resultaron infundados e inconducentes los yerros fácticos denunciados, de acuerdo con lo antes expuesto, no prospera el cargo.

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo de las recurrentes, dado que hubo réplica y no tuvieron éxito sus demandas. Cada uno de los recurrentes deberá pagar, por concepto de agencias en derecho, la suma de \$6.500.000.

XIV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia por la Sala Primera de decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, el 13 de octubre de 2009, en el proceso que instauró **HECTOR HERNÁNDEZ CASTRO** contra la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE RIESGOS PROFESIONALES Y SEGUROS DE VIDA, SURATEP S.A.**, y de forma solidaria a las empresas **HYDROCARBON SERVICES LIMITADA** y **HOCOL S.A.**

Costas como se indicó en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

Presidenta de Sala

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS