

RESUMEN DE SENTENCIA ORAL CONTENIDA EN AUDIO QUE SE PUEDE VERIFICAR EN EL DESPACHO DE ORIGEN

NÚMERO DE RADICADO: 050883105001 2014-00096 01

TEMA: **CULPA PATRONAL**. Indemnización total y ordinaria de perjuicios derivada de la culpa patronal, debe analizarse si el accidente de trabajo en el que resultó lesionado el demandante ocurrió por culpa del empleador. **REINTEGRO POR DESPIDO EMPLEADO CON MERMA DE CAPACIDAD LABORAL**. Reintegro del demandante por haber sido despedido cuando padece una merma de capacidad laboral y sin mediar permiso del Ministerio de Trabajo.

PARTES: **DEMANDANTE: GUSTAVO ALBEIRO ORREGO TANGARIFE**
 DEMANDADO: EMPRESA CONSTRUCTORA MONSERRATE DE COLOMBIA S.A. Y
 ANDRÉS FELIPE AGUDELO MUÑOZ

ESPECIALIDAD: LABORAL

PONENTE: Dr. ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA

FECHA: 28/02/2018

TIPO DE PROVIDENCIA: Sentencia-Consulta

El artículo 216 del CST, consagra la indemnización total cuando exista culpa comprobada del patrón en la ocurrencia del accidente de trabajo o la enfermedad profesional.

A diferencia de las prestaciones otorgadas por las ARL, este tiene un elemento esencial de constitución, como es la demostración subjetiva de la culpa del empleador, carga que le corresponde asumir al empleado, ya que además de la demostración del daño, se debe demostrar el incumplimiento del empleador a los deberes de seguridad, pues de acuerdo al artículo 56 del CST, de modo general le corresponden las obligaciones de protección y de seguridad para con los trabajadores.

Según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la culpa patronal que debe demostrar el trabajador es la leve, de conformidad con los artículos 63 y 1064 del CC, ya que, por el incumplimiento de las obligaciones de este tipo, se debe responder hasta por culpa leve.

De conformidad con los artículos 56 y 57 del CST le corresponde al empleador proporcionar los locales adecuados y elementos apropiados de protección para los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, de forma que se garantice razonablemente la seguridad y la salud, por lo que demostrada la falta de cuidado de estos aspectos, es prueba suficiente de su culpa en el infortunio laboral y por ende de la culpa patronal que da lugar a la indemnización total y ordinaria de perjuicios, siendo en este caso que la carga de la prueba de invierte, debiendo el empleador demostrar que actuó con la suficiente diligencia y cuidado y que cumplió con los deberes de protección y seguridad para con el trabajador.

El artículo 1604 del CC habla que la prueba de la diligencia y cuidado le incumbe al que debía emplearla, y en estos casos es su deber comprobar la prestación debida de los medios de protección, de conformidad con el artículo 216 del CST.

En el presente asunto el demandante manifiesta que se presentó el accidente de trabajo cuando levantaba unas vigas y una formaleta le cayó encima lesionándole la cadera, pues a pesar que los testigos aportados todos fueron de oídas, y no quedo muy claro cuál era la labor que estaba desempeñando el actor, si se encuentra comprobado que fue accidente de trabajo y que el trabajador estaba realizando una labor para la que fue contratado, tal como consta en el informe de la ARL y según dictamen de pérdida de capacidad laboral.

Ahora sobre la culpa del empleador, si bien se advierte por el demandante, que el accidente se produjo porque las formaletas estaban mal ubicadas y no contaban con ninguna seguridad que evitara su caída y ningún tipo de señalización. Para contrarrestar lo afirmando por el demandante, el demandado afirma que el accidente se produjo mientras los trabajadores se encontraban instalando formaletas metálicas y que una se deslizó causando el accidente, además adujo que el personal ha recibido una debida capacitación e inducción en salud ocupacional y seguridad industrial para evitar estos eventos, como también que los trabajadores contaban los elementos de protección personal, afirmación que consta en el expediente y lo reconoció el accionante en el interrogatorio de parte, por lo que queda demostrado que el empleador empleo todas las medidas necesarias para proteger la seguridad de sus trabajadores.

Según los testimonios, la formaleta que lesionó al demandante no permanecía de forma permanente en el lugar donde se encontraba sino que fue puesta por unos de sus compañeros, lo cual no fue algo previsible por el empleador, quien cumplía con el deber de capacitar a sus trabajadores y disponer un inspector de seguridad que daba vueltas por la obra para prever posibles riesgos para corregirlos, pero no podía estar en todo momento vigilando que los trabajadores cumplieran con lo indicado en la capacitación y menos que los trabajadores pusieran de manera insegura la formaleta, que fue lo que produjo el accidente, razón por la cual no se le puede imputar este hecho a la culpa del empleador.

De lo anterior se puede señalar que él mismo demandante creó el riesgo, no pudiendo decir que el accidente se haya causado por culpa de empleador porque no existe ninguna prueba al respecto y no pudiéndose presumir la culpa, razón por la cual, se confirmará la decisión absolutoria en el punto de la culpa patronal.

Sobre el reintegro en virtud a que fue despedido sin permiso del Ministerio de Trabajo, está acreditado la relación laboral, también que se produjo un accidente laboral que le generó una pérdida de capacidad laboral en un 12.9% según dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez y que empleador conocía de la misma, ya que el empleador manifiesta que se le asignaron labores poco exigentes según recomendación de la ARL, como también está comprobada la terminación de la relación laboral.

Si bien manifestó el demandado que la relación terminó por renuncia del trabajador, no hay prueba que respalde tal afirmación, dado que no se aportó prueba de carta de renuncia o comunicación dirigida al empleador comunicando su intención de terminar con la relación laboral, como tampoco esto se puede afirmar esto de los testigos, que si bien manifestaron que renunció al trabajo, no sustentaron la razón de su dicho, ni tampoco que les constó de manera personal tal situación.

Dado que el empleador no probó la renuncia del demandante, debe analizarse si este podía dar por terminado el contrato de trabajo dada su condición de salud o si por el contrato presentaba estabilidad reforzada tornándose ineficaz el despido.

De conformidad con los artículos 13 y 54 de la Constitución Política, el estado debe proteger de manera especial a las personas que se encuentren en debilidad manifiesta por su condición física o mental, debiéndole garantizar el derecho al trabajo conforme a las condiciones de salud.

La Corte Constitucional ha establecido unos lineamientos para que las personas con limitaciones mantengan una estabilidad reforzada, que se concreta en la prerrogativa de permanecer en el empleo, mientras no se configure una causal objetiva para su desvinculación.

La Ley 361 de 1997, en su artículo 26, establece una protección laboral reforzada respecto de las personas con limitación si se presenta un despido en razón del mismo, salvo autorización de la oficina del trabajo, pues de lo contrario, se genera una indemnización en favor del trabajador de 180 días de salario, sin perjuicio de las demás indemnizaciones a que haya lugar.

Para acceder a dichas prerrogativas la Corte Suprema de Justicia ha señalado, que debe existir una pérdida de capacidad laboral, que el empleador conozca dicha condición y haya terminado la relación laboral en virtud de su limitación física sin autorización previa del Ministerio de la Protección Social.

Adicionalmente la Corte Suprema exige para acceder a la indemnización de la Ley 361, tres requisitos:

1. Que se encuentre en una de las siguientes hipótesis:
 - a. Limitación Moderada: Pérdida de Capacidad Laboral entre el 15 y el 20%.
 - b. Severa: Mayor a 25 pero inferior al 50%.
 - c. Profunda: Cuando supera el 50%
2. Que el empleador conozca dicho estado de salud.
3. Que termine la relación laboral en razón de su limitación física y sin previa autorización del Ministerio del Trabajo.

Pese a que lo anterior había sido jurisprudencia constante de la Sala, en sentencia de tutela del año 2013, se le indicó al Tribunal frente al caso de una empleada con constantes incapacidades médicas y que continuaba con el estado de vulnerabilidad para el momento de la desvinculación, que lo anterior, generaba una favorable presunción que creaba un derecho al reconocimiento de las garantías constitucionales y legales, por lo que no era necesaria la calificación de pérdida de capacidad laboral previa al despido.

En providencias recientes, la Corte Suprema de Justicia ha ampliado su posición permitiendo aplicar la garantía de estabilidad reforzada para personas que incluso no habían sido calificadas aun, pero que el empleador conocía de la dimensión de la pérdida de capacidad laboral para el desempeño de sus funciones dadas las condiciones de salud de empleador al momento de la terminación del vínculo.

Si bien se había acogido la posición de la Corte Suprema de Justicia que había indicado que, para aplicar la calidad de estabilidad reforzada era necesario que el empleado tuviera un grado de

limitación igual o superior al 15% y que debía probar el despido había ocurrido con ocasión del estado de salud del empleado, en este caso particular opta por tomar la posición de la Corte Constitucional que ha tomado una interpretación más favorable de los artículos 11, 13 y 48 de la Constitución Política, pues ha establecido que el trabajador debe probar una circunstancia de debilidad, la que no se circunscribe a la demostración de una calificación previa de un grado de invalidez, sino a la comprobación de circunstancias objetivas de salud que impidan o dificulten al trabajador el desempeño regular de sus labores y que la misma sea conocida por el empleador, así como que tampoco deberá demostrar la conexión entre el despido y la enfermedad del trabajador, sino que por el contrario se presume el despido discriminatorio si se demuestra que la terminación del contrato se dio cuando se estaba en ese estado sin autorización del Ministerio del Trabajo.

Está comprobado que el actor tiene pérdida de capacidad laboral del 12.9% debido a las lesiones en la columna que padece como consecuencia del accidente sufrido, también que la ARL Positiva remitió indicaciones permanentes al empleador, por tanto dentro del proceso, está debidamente acreditado el estado de debilidad manifiesta del actor, por lo que se encuentran acreditadas las circunstancias de salud que dificultaba el desempeño normal de sus labores, además se encuentra que el empleador no desconocía la condición de salud de trabajador.

CONCLUSIÓN: Por lo que contrario a lo manifestado por el Aquo, si se encuentra demostrado el Estado de Debilidad Manifiesta por motivos de salud, el cual debe ser protegido, como consecuencia revocará la decisión que se revisa por vía de consulta, para declarar que el despido del trabajador es ineficaz, como consecuencia, se condenará al empleador a reintegrar al actor en el cargo que venía desempeñando o en un cargo de superior o de igual categoría al que poseía y que sea compatible a sus condiciones de salud, indicando que no ha habido solución de continuidad, debiendo pagar todos los salarios, prestaciones y aportes a la seguridad social y todos los derechos con causa del contrato de trabajo dejados de percibir por el demandante desde el momento del despido hasta el momento del reintegro como si hubiera laborado todo el tiempo.

En cuanto a la aplicación de la sanción establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, se aplica la postura establecida por la Corte Constitucional que indica que no es obstáculo que la condena por concepto de reintegro y pago de prestaciones sea principal, por lo que deberá pagarse de manera subsidiaria, la indemnización equivalente a 180 días de salario, teniendo en cuenta el salario devengado al momento del despido, sumas que serán indexadas desde la fecha de causación hasta la fecha de pago efectivo, para compensar el valor adquisitivo de la moneda.

En cuanto a la codemandada, esta responderá solidariamente de la condena en tanto la labor que el actor desempeñaba para la constructora era del giro ordinario de la misma, por lo que deberá responder en los términos de las obligaciones derivadas del artículo 34 del CST.