El siguiente es el documento presentado por el Magistrado.

El contenido total y fiel debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Salvamento de voto

Magistrada que salva voto: ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Proceso: Ordinario Laboral - Sentencia del 2 de mayo de 2017

Radicación No. : 66001-31-05-004-2014-00345-01

Demandante MÓNICA BIBIANA TORRES ARISTIZABAL Y OTROS

Demandado: PIMPOLLO S.A.S.

Juzgado de origen: Cuarto Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada Ponente: Dra. Olga Lucía Hoyos Supúlveda

Tema: HAY CULPA PATRONAL CUANDO NO SE ADOPTAN PROCOLOS DE SEGURIDSAD Y/O NO SE DOTA AL PERSONAL DE INDUMENTARIA ESPECIAL PARA EL CUMPLIMIENTO DE SUIS FUNCIONES: En suma, resulta fácil concluir que si una de las funciones de la Coordinadora era verificar los estándares de calidad *-entre los cuales se cuenta la higiene, el buen funcionamiento de las neveras y la prevención y/o eliminación de malos olores-*necesariamente tenía que visitar cada una de las dependencias del punto de venta donde se llevaba a cabo todos y cada uno los procesos de manufacturación del pollo, y si ello es así, requería de un calzado especial para entrar a los sitios donde se usaba químicos corrosivos.

(…) El esfuerzo que se hace en el segundo argumento de la Sentencia respecto a la supuesta existencia de protocolos de seguridad al interior de PIMPOLLO para exculpar a la demandada de toda responsabilidad en el accidente, más bien denota todo lo contrario, porque en caso de haber existido o en caso de haberse atendido adecuadamente no se habría presentado el accidente, toda vez que precisamente el objetivo de los protocolos de seguridad en salud ocupacional es prevenir los riegos laborales o minimizarlos al máximo. En el presente caso, es evidente que no existía Protocolo y de ello da fe precisamente la adopción de medidas preventivas al respecto, como las que se tomó el mismo día del accidente.

(…) Finalmente hay que decir que a quien le corresponde tomar medidas de seguridad en salud ocupacional es al patrono y no a sus empleados, a pesar del cargo que ocupen. Hay una gran diferencia entre tomar una decisión que apoyarla o promoverla, diferencia que la Sala mayoritaria no vio.

**UNA ENFERMEDAD COMÚN PUEDE DESENCADENARSE DE UN ACCIDENTE DE TRABAJO:** La sentencia confunde accidente laboral con enfermedad profesional, como si los dos fueran sinónimos, o como si lo uno necesariamente derivara de lo otro, cuando en realidad no todo accidente de trabajo genera una enfermedad profesional ni toda enfermedad profesional se origina en un accidente de trabajo. El hecho de que la enfermedad de la demandante no se hubiere catalogado como enfermedad profesional no quiere decir que no se haya originado como consecuencia del accidente de trabajo que sufrió y por eso me parece errado que la fundamentación para negar la relación de causalidad haya descansado en el dictamen de la Junta Regional de Calificación porque es evidente que la enfermedad de la actora no es profesional sino común. Por esa razón tampoco era necesario dejar sin valor dicho dictamen con otra prueba de iguales características, porque en realidad lo que se requería probar es si la enfermedad común que desarrolló la demandante fue producto o se desencadenó a raíz del accidente de trabajo que sufrió el 29 de junio de 2011.

# SALVAMENTO DE VOTO

Con mi acostumbrado respeto, me aparto de la decisión de las mayorías con base en los siguientes argumentos:

Como quiera que no está en discusión la relación laboral que unió a MONICA BIBIANA TORRES con PIMPOLLO ni las funciones que desempeñaba, son dos los puntos centrales del litigio que se debían resolver: a) establecer si hubo culpa comprobada del patrono en el accidente que sufrió la demandante el 29 de junio de 2011; b) si existe relación de causalidad entre ese accidente y la enfermedad que padece actualmente la actora en virtud de la cual la pensionaron por invalidez. A partir de la definición de estos dos aspectos deviene el resto de pretensiones relacionadas con la indemnización por perjuicios morales y materiales deprecados por todos los demandantes.

1. **CULPA PATRONAL:**

Con relación al primer punto, la sentencia de la cual me aparto, concluyó que no hubo culpa del patrono en el susodicho accidente por las siguientes razones: *i)* porque para el cumplimiento de las funciones de la demandante no era necesario medidas específicas de protección, indumentaria o zapatos especiales, tampoco botas, guantes y delantal, como sí lo demandaba el personal de operación a quienes se les encomendó el aseo del punto de venta de Cartago y al administrador por ser el encargado de los protocolos de limpieza; *ii)*  porque con relación a los protocolos *“nada se dijo en la demanda y tampoco se indagó, en los interrogatorios, a los testigos; pero de tal dicho se puede inferir que sí existía y sobre él no se presentó inconveniente, muy a pesar de dejarse como medida correctiva, en el plan de acción elaborado por la demandada al realizar la investigación del accidente de trabajo, coordinación entre el personal de limpieza y el que ingresa a realizar visita o inspección al punto de venta (fl. 413); pues se ignora la razón para ello, si fue porque no existía o porque existiendo no se ejecutó debidamente, pues en todo caso no se ordena implementar algún protocolo como tal”; iii)* porque era a la demandante a quien le correspondía coordinar con el personal de limpieza para NO COINCIDIR, por cuanto dentro de las responsabilidades del coordinador del punto de ventas *–función de la demandante-* era la de apoyar y promover las decisiones en materia de salud ocupacional al interior de su área; *iv)*  porque el cargo de coordinador de puntos de venta no se encuentra relacionado en los artículos 170 y 177 numeral 5º de la Resolución 2400 de 1979 (vigente para la fecha del accidente) no le generaba un riesgo que ameritara el uso de ropa de trabajo, equipos y elementos de protección, como sí lo requería el personal de aseo por estar expuestos a sustancias corrosivas o dañinas.

A efectos de sustentar mi salvamento, voy a contra argumentar cada una de las razones de la sentencia mayoritaria, pues no comparto ninguna de ellas, así: *i)* No es cierto que para el cumplimiento de las funciones de la demandante como Coordinadora de un punto de venta, no requería medidas específicas de protección, indumentaria o zapatos especiales, botas, guantes y delantal, pues son precisamente las funciones del cargo las que muestran todo lo contrario. En efecto, en la *“DESCRIPCIÓN DE CARGO”* que la misma demandada aportó, visible a folio 375, se lee que el objetivo del cargo es *“Responder por el buen funcionamiento del punto de venta y el* ***cumplimiento de los procedimientos****, metas y presupuestos, con el fin de* ***garantizar la venta con altos estándares de calidad”***(negrillas fuera de texto). Dentro de las principales responsabilidades del cargo, a efectos de alcanzar los estándares de calidad, está el de *“Liderar y promover la gestión de calidad durante el proceso de comercialización”* y *“Liderar las actividades de control en materia de gestión ambiental, verificar el cumplimiento en los procedimientos en materia de residuos sólidos y líquidos”*. En ese orden de ideas, si para garantizar las ventas de pollo se requiere previamente tener altos estándares de calidad *–de lo cual debe encargarse el coordinador-,* ello necesariamente involucra la higiene de las neveras donde se guarda la materia prima, y a su vez dicha higiene requiere, entre otras, la utilización de hipoclorito al 100% como se desprende de los testimonios recibidos en el proceso. Lo anterior cobra importancia, porque no puede olvidarse el contexto dentro del cual ocurrió el accidente, sobre el cual dio cuenta el testigo ALEJANDRO YUSTI SERNA, empleado de PIMPOLLO, quien narró que el día de los hechos se había programado la visita de un técnico para que revisara una de las neveras que estaba presentando fallas, y como el sitio **olía muy mal,** Mauricio (otro de los empleados) mezcló en un balde con agua “tego” jabón líquido e hipoclorito, y de repente Oscar Manuel (el Administrador de ese punto de venta), vació la mezcla al piso, la que cayó a los pies de todos los que allí se encontraban, entre ellas Mónica, destruyendo únicamente los zapatos de la demandante por cuanto los demás tenían botas de caucho y de puntera metálica. De esa narración queda plenamente establecido que la demandante ya estaba en el sitio cuando el administrador imprudentemente vació la mezcla corrosiva al piso, sin percatarse de que la Coordinadora no tenía los zapatos adecuados para soportar los efectos del hipoclorito (sobre este punto volveremos más adelante). También queda en evidencia que la presencia de mal olor pone en entredicho los estándares de calidad del pollo que comercializa PIMPOLLO y que ello necesariamente implicaba que la Coordinadora entrara al sitio mal oliente para establecer lo que estaba ocurriendo a efectos de tomar los correctivos pertinentes. En suma, resulta fácil concluir que si una de las funciones de la Coordinadora era verificar los estándares de calidad *-entre los cuales se cuenta la higiene, el buen funcionamiento de las neveras y la prevención y/o eliminación de malos olores-*, necesariamente tenía que visitar cada una de las dependencias del punto de venta donde se llevaba a cabo todos y cada uno los procesos de manufacturación del pollo, y si ello es así, requería de un calzado especial para entrar a los sitios donde se usaba químicos corrosivos. La Sala mayoritaria hizo un análisis ligero de las funciones de la Coordinadora poniendo la mirada sólo en aquellas que hacía referencia a las normas de salud ocupacional, dejando a un lado todas las demás e incluso ignorando el objetivo del cargo, razón por la cual la valoración que hizo del documento visible a folio 375 (Descripción del cargo) no fue integral sino fraccionada.

*ii)*  El esfuerzo que se hace en el segundo argumento de la Sentencia respecto a la supuesta existencia de protocolos de seguridad al interior de PIMPOLLO para exculpar a la demandada de toda responsabilidad en el accidente, más bien denota todo lo contrario, porque en caso de haber existido o en caso de haberse atendido adecuadamente no se habría presentado el accidente, toda vez que precisamente el objetivo de los protocolos de seguridad en salud ocupacional es prevenir los riegos laborales o minimizarlos al máximo. En el presente caso, es evidente que no existía Protocolo y de ello da fe precisamente la adopción de medidas preventivas al respecto, como las que se tomó el mismo día del accidente (29 de junio de 2011) en la que se fijó en lugar público de la entidad un AVISO (folio 414) que no pudo ser más elocuente toda vez que con él se dio a conocer a toda la comunidad de Pimpollo lo ocurrido, las causas y la lección aprendida. Vale la pena, transcribirlo:

***¡ ALERTA DE SEGURIDAD !***

***IRRITACIÓN POR SALPICADURAS EN PIES.-***

|  |  |
| --- | --- |
| *FECHA: 29/06/2011**HORA: 14:00**LUGAR: Pto. De venta**CIUDAD: Pereira* | *Durante la visita del punto de venta la coordinadora es salpicada por sustancias para la limpieza del lugar, al ingresar al sitio con zapato inadecuado. Sufriendo irritación en ambos pies.* |

***CAUSAS INMEDIATAS DEL ACCIDENTE DE TRABAJO:***

*-La falta de coordinación e interacción del supervisor con el personal que realiza la labor de limpieza en el lugar.*

***LECCIÓN APRENDIDA****:*

*\* Se recomienda que el personal que ingrese a realizar supervisión en los puntos de venta. Ingrese con zapato informal sin tacón, bajo y cerrado para evitar el contacto con equipos y utensilios de limpieza en la piel (sic).*

*\* Se recomienda coordinación entre el personal que realiza la limpieza y el personal que ingresa a realizar visitas o inspección en el área.*

Vale la pena advertir que dicho aviso es el resultado de la investigación administrativa que hizo el COPASO de PIMPOLLO con ocasión del accidente de trabajo sufrido por la demandante, y que precisamente ante la falta de protocolo, aquel se instauró a partir de esa fecha. Ahora, dadas las consecuencias que sufrió la demandante cuando el hipoclorito le perforó la bota de gamuza que tenía puesta, es evidente que la recomendación de usar zapato bajo y cerrado en nada va a servir para prevenir el riesgo, porque en realidad lo que quedó demostrado es que el único calzado que evita el contacto con el hipoclorito son las botas de caucho con puntera metálica, de manera que la lección que dejó ese lamentable accidente es que a PIMPOLLO le corresponde dotar de esas botas a los coordinadores de puntos de venta ya que, como se dijo líneas atrás, ellos necesariamente tienen que ingresar a los sitios donde se hace el aseo con químicos corrosivos a efectos de garantizar los estándares de calidad. Como quiera que PIMPOLLO hábilmente deja en manos de los propios empleados una medida de seguridad ocupacional que le corresponde tomar a ella, ello constituye una razón demás para sostener que la culpa del accidente de la demandante recae en su conducta omisiva. Lo anterior también me lleva a afirmar que el protocolo asumido a partir del 29 de junio de 2011 resulta inocuo pues el calzado recomendado en nada evita el riesgo, de manera que el precedente que dejó la Sala mayoritaria resulta nefasto para los empleados de PIMPOLLO ya que le basta a esa entidad argumentar que existe un protocolo *–así no sirva para nada-* para exculpar su responsabilidad en los eventuales accidentes de trabajo que se ocasionen con ocasión de los químicos que se usan en dicha empresa.

*iii)* El tercer argumento francamente desconoce el contexto fáctico en el que se produjo el accidente de trabajo ya que la Sentencia le termina echando la culpa del mismo a la demandante bajo el argumento de que era a ella a quien le correspondía coordinar con el personal de limpieza para NO COINCIDIR con el aseo del lugar. Recuérdese en primer lugar, que no había una directriz o protocolo que le indicara que en su calidad de coordinadora, cuando visitara un punto de venta tenía que coordinar con el personal de limpieza el ingreso al lugar, ni menos que tenía que usar zapato informal bajo y cerrado que, como ya se dijo, de nada hubiera servido. Dicha orden sólo se dio una vez ocurrido el accidente de marras. En segundo lugar, ignoró la Sala mayoritaria que la demandante se encontraba en el lugar del accidente antes de que se echara el hipoclorito al piso, es decir, que cuando ingresó no había un riesgo inminente para su salud, y que éste sólo se vino a dar cuando el administrador del punto de venta en forma intempestiva y sin mediar palabra echó la mezcla de químicos corrosivos al piso, sin prever que la actora no tenía el calzado adecuado para soportar los efectos. Tampoco se puede pasar por alto que el accidente no se dio durante el aseo normal que se realiza al sitio, sino que fue producto de un acto intempestivo de los empleados del lugar incluido el administrador, quienes ante el mal olor de una de las neveras y la inminente visita del técnico que iba a reparar el aparato *–la nevera-* decidieron, sin más, mezclar en un balde con agua jabón líquido e hipoclorito y acto seguido el administrador lo vertió al piso. Es decir, en ese contexto no puede exigírsele a la coordinadora, como se hizo en la sentencia, que hubiera coordinado previamente su visita con el personal del aseo, ni que el accidente se ocasionó porque era su responsabilidad apoyar y promover las decisiones en materia de salud ocupacional, porque tal como puede constatarse el accidente ocurrió por dos circunstancias imputables al empleador: a) la imprudencia del administrador, quien para todos los efectos representa al patrono, y, sobre todo b) porque la demandante, en su calidad de Coordinadora, carecía de las botas de caucho con puntera metálica para la fecha del accidente, que en caso de tenerlas hubiera evitado las quemaduras que sufrió en su pie muy a pesar de la imprudencia del administrador.

Finalmente hay que decir que a quien le corresponde tomar medidas de seguridad en salud ocupacional es al patrono y no a sus empleados, a pesar del cargo que ocupen. Hay una gran diferencia entre tomar una decisión que apoyarla o promoverla, diferencia que la Sala mayoritaria no vio.

*iv)*  Es vergonzoso que la Sala mayoritaria hubiera acudido a la Resolución 2400 de 1979 para afirmar que el cargo de coordinador de puntos de venta no se encuentra relacionado en los artículos 170 y 177 numeral 5º de esa Resolución, porque muy a pesar de estar vigente para la fecha del accidente, es una norma vetusta que no podía aplicarse a este caso porque para la fecha en la que se expidió (32 años antes del accidente), el mercado de pollo congelado aún no se había desarrollado en Colombia, o si acaso era muy excipiente, lo que explica, en parte, que el cargo de la demandante no se hubiera relacionado en dicha normativa. Los jueces de la república no podemos ignorar la realidad del país ni su desarrollo social, tecnológico y económico, para so pretexto de la aplicación de una norma rezagada en el tiempo, negar unos derechos, como se hizo en este caso. La argumentación tiene legitimidad en la medida en que esté acorde con la realidad del país, pues no se trata de argumentar por argumentar. Para este caso bastaba el sentido común para inferir, sin dificultad alguna, que la higiene y la manufacturación de pollo congelado requiere la utilización de sustancias químicas que pueden afectar la salud de TODOS los trabajadores que de alguna manera interactúan en la comercialización de dicho producto con estándares de alta calidad, como ocurre con el perfil del cargo de Coordinadora que desempeñó la demandante.

Como conclusión de todo lo dicho anteriormente, no me queda duda alguna de que la demandante logró probar con suficiencia la culpa del patrono en el accidente de trabajo que padeció, tal como lo infirió la jueza de instancia.

1. **RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL ACCIDENTE LABORAL Y LA ENFERMEDAD QUE PADECE ACTUALMENTE LA ACTORA:**

 La sentencia de las mayorías sobre el punto afirma que aún demostrándose el incumplimiento del empleador *–se refiere a la culpa patronal-*, la demandante no probó que el origen de la enfermedad denominada *“reacción sistémica a químicos”* haya sido una secuela o consecuencia directa del accidente de trabajo, el que produjo *“enrojecimiento de piel y quemaduras”.* Para sustentar dicha conclusión acudió a los siguientes argumentos: *i)* Que el dictamen emitido por el área de medicina laboral de la ARP Liberty Seguros de Vida S.A. concluyó que las quemaduras leves en los pies no dejaron secuelas definitivas que requieran calificarse como pérdida de capacidad laboral. *ii)* Que la Junta de Calificación de Invalidez de Risaralda el 14 de noviembre de 2013 determinó una pérdida de capacidad laboral de la demandante del 50.40% de **origen común y fecha de estructuración 3 de febrero de 2012,** 7meses después del accidente de trabajo. *iii)* Que en las consideraciones de ese dictamen se apunta: *“Se trata de una paciente con extraña enfermedad llamada reacción a múltiples químicos con y sin alergia,* ***que es de etiología desconocida y no cumple con criterios para ser calificada como de origen laboral.*** *iv)* Que lo anterior dio paso al reconocimiento de la pensión de invalidez, sin que se cuestionara el origen ni la fecha de estructuración. *v)* Que las conclusiones de la Juntan Regional no fueron desvirtuadas al carecerse en este proceso de un dictamen pericial que llegara a una tesis contraria, resultando insuficiente lo dicho por le medido tratante JOSÉ OSWALDO CASTRO ALVAREZ –inmunólogo y alergólogo- , cuando fue enfático solo en señalar que el contacto con el hipoclorito constituyó un factor precipitante, no su origen, teniendo en cuenta que se desconoce cuál es la estructura alterada en el organismo que se hace que se dispare la enfermedad, al asociarse con la reacción sistémica a múltiples químicos, los que están de manera minúscula en el medio ambiente, enfermedad que también se llama sistémica inflamatoria y del medio ambiente, donde la persona empieza a reclutar sustancias frente a los cuales empieza a reaccionar. *vi)* Que la mención del hipoclorito en la historia clínica fue por lo que contó la demandante en la consulta, razón por la cual le hicieron exámenes de sangre y prueba del parche para la reacción a químicos, la que salió negativa frente a las sustancias que se utilizaron en el panel de prueba.

La sentencia confunde accidente laboral con enfermedad profesional, como si los dos fueran sinónimos, o como si lo uno necesariamente derivara de lo otro, cuando en realidad no todo accidente de trabajo genera una enfermedad profesional ni toda enfermedad profesional se origina en un accidente de trabajo. El hecho de que la enfermedad de la demandante no se hubiere catalogado como enfermedad profesional no quiere decir que no se haya originado como consecuencia del accidente de trabajo que sufrió y por eso me parece errado que la fundamentación para negar la relación de causalidad haya descansado en el dictamen de la Junta Regional de Calificación porque es evidente que la enfermedad de la actora no es profesional sino común. Por esa razón tampoco era necesario dejar sin valor dicho dictamen con otra prueba de iguales características, porque en realidad lo que se requería probar es si la enfermedad común que desarrolló la demandante fue producto o se desencadenó a raíz del accidente de trabajo que sufrió el 29 de junio de 2011.

Y en este punto, cobra especial importancia el diagnóstico que dio el médico Inmunólogo y Alergólogo Dr. JOSÉ OSWALDO CASTRO ALVAREZ el 6 de marzo de 20012 (9 meses después del accidente) cuando dictaminó: *“PACIENTE CON REACCIÓN AL CONTACTO DE DETERGENTES QUE EN UNA OCASIÓN HIZO CONTACTO DIRECTO A LOS PIES Y SUFRIÓ EXFACELACIÓN (SIC) DE LA PIEL EN FORMA TARDÍA Y HA QUEDADO CON SECUELAS EN ESA ÁREA HASTA LA FECHA, SUFRE REACCIÓN SEVERA DE HRB AL EXPONERSE A INSECTICIDAS CORRIENTES QUE EN UNA OCACIÓN (SIC) LE OBLIGÓ IR A URGENCIAS… SE TRATA DE UNA REACCIÓN A MÚLTIPLES QUÍMICOS Y CURSA CON FONDO ALÉRGICO”* (folio 214). Además en su testimonio fue enfático en señalar que el contacto con el hipoclorito constituyó un factor precipitante de la enfermedad de la demandante. Es evidente que las especializaciones en inmunología y alergología del Dr. CASTRO ALVAREZ hace de su diagnóstico y se testimonio unas piezas procesales valiosas, con mayor peso científico que el dictamen de la Junta Regional de Invalidez toda vez que ninguno de los miembros de aquella tiene tales especializaciones como tampoco las tienen los otros médicos (generales o de salud ocupacional) que atendieron a la demandante en varias ocasiones. Sin embargo, la Sala mayoritaria sin justificación valedera desdeñó el valioso aporte de este médico, quien además es el médico tratante de la actora y conoce de primera mano su patología.

Y como quiera que la exposición al hipoclorito fue un factor precipitante que desencadenó la extraña enfermedad de la demandante, ello constituye la relación de causalidad que hace posible que se reclame la indemnización de perjuicios al empleador, esto es, a PIMPOLLO. No deja de sorprenderme que en la sentencia de la cual me aparto se dijera que la enfermedad pudo haberla causado cualquier otra circunstancia, para descartar la relación de causalidad, con lo cual se da muerte a la figura de la culpa patronal y a las bondades de salud ocupacional, pues con tal precedente lo que se quiere decir es que dentro del universo de contingencias y posibilidades a que están expuestos los trabajadores, el accidente o la enfermedad que padezcan en un determinado momento, bien pudo haberla originado cualquier otra circunstancia distinta a un riesgo laboral, lo que exculpa de inmediato al empleador: Nada más falaz y fatalista.

Finalmente, no puedo dejar de señalar que la sentencia adolece de una indebida valoración probatoria, bien porque se dejaron de valorar pruebas fundamentales, ora porque se las hizo decir lo que no decían.

En consecuencia no sólo se debió confirmar la sentencia de primera instancia sino que además se debió analizar si era correcta la cuantía de los daños que cuantificó la A-quo.

En estos términos sustento mi salvamento de voto.

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERON**

**Magistrada**