El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia - 2ª instancia - 26 de mayo de 2017

Proceso: Ordinario Laboral – Revoca decisión del a quo y accede a las pretensiones

Radicación No.: 66001-31-89-001-2014-00151-00

Demandante: Diana Lucía Arias Mesa

Demandado: Juan David Peláez Castro

Juzgado de origen: Juzgado promiscuo del Circuito de Belén de Umbría (Risaralda)

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**Tema:** **INTERPRETACIÓN DE LA DEMANDA Y PRINCIPIO DE CARIDAD:** a pesar de que ninguna de las pretensiones de la demanda estaba dirigida a la declaración de la existencia de un contrato de trabajo entre el causante y el demandado, es obvio que un accidente de trabajo solamente puede darse dentro del contexto de una relación laboral, por lo que es deber del operador/ra judicial, aunque así no se pida en la demanda, verificar si existió una verdadera vinculación de tipo laboral entre el accidentado y la persona que se cita al proceso en calidad de demandado. (…) Lo anterior guarda armonía con la que ha sido la posición reiterada de esta Sala, en el sentido de que el juzgador tiene, no la potestad, sino el deber de interpretar las manifestaciones formales y espontáneas de las partes (o sujetos procesales) –incluidas la demanda y su contestación- y que al hacerlo debe procurar la mejor interpretación a favor del demandante o del demandado, según el caso, conforme enseña el principio de caridad. Con todo, la jueza en uso de las facultades extra y ultra-petita podía declarar la existencia del contrato de trabajo, como en efecto lo hizo, toda vez que en este asunto se ventiló que la modalidad contractual era otra. **CONTRATO DE TRABAJO:** en cuanto a la existencia de un contrato de trabajo, es el trabajador demandante, en este caso sus causahabientes, quienes tienen la obligación de probar la prestación personal del servicio, para que operen las presunciones establecidas en el Código Sustantivo del Trabajo (Art. 24 del C.S.T.), y que amparan a quien la ley presume la parte débil en la relación jurídico-procesal, trasladando la carga de la prueba al empleador que ha de procurar desvirtuar los elementos indispensables del contrato, para así librar su responsabilidad. **CULPA PATRONAL:** valga señalar que está suficientemente decantado por la jurisprudencia que la prosperidad de la indemnización de perjuicios materiales y morales derivados de la responsabilidad patronal en la ocurrencia de un accidente de trabajo depende de la imperiosa comprobación y concurrencia, en cada caso, de los 3 elementos de la responsabilidad civil, estos son, como es bien sabido: el daño, la culpa y el nexo causal entre el daño y la modalidad de culpa. (…) en tratándose de culpa patronal por abstención, debe quedar acreditado que la falta de elementos de protección “genéricos o especiales” favoreció o agravó la situación del trabajador que, expuesto al riesgo, resultó accidentado. **ALCANCE DEL CONTRATO DE TRANSACCIÓN CELEBRADO ENTRE LA DEMANDANTE Y EL DEMANDADO:** cuando se lee el documento **de transacción** con el cual el demandado pretende eludir la responsabilidad endilgada por la parte actora, se observa que el mismo recae sobre los derechos derivados de un supuesto *“contrato de servicios independientes que existió entre el ex-contratante y el ex-contratista”* (es decir, entre el demandado y el causante). No hay duda de la validez del citado contrato, pues la demandante no objetó su contenido y alcance y mucho menos alegó la existencia de algún vicio en el consentimiento que lo anulara. Sin embargo, debe entenderse que el mismo solo puede tener efectos de cosa juzgada ante futuros reclamos por la relación civil, aparte de la laboral, que pudo haber existido entre el demandado y el causante, la cual no es objeto de discusión en el presente proceso, pues es claro que aquí se habla de una relación laboral, cuya eventual existencia no fue transigido en el citado documento, de modo que los efectos extintivos de la transacción no tienen el alcance que pretende el apelante, como bien fue decidido en sede de primer grado.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(Mayo 26 de 2017)**

**Audiencia de juzgamiento**

Siendo las 02:30 p.m. de hoy, viernes 26 de mayo de 2016, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario

laboral instaurado por **DIANA LUCÍA ARIAS MESA**,que actúa en nombre propio y en representación de su hijo menor de edad **Sebastián Gutiérrez Arias**, en contra de **JUAN DAVID PELÁEZ CASTRO**. Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T y de la s.s., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión. Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**SENTENCIA**

Como quiera que los alegatos coinciden a cabalidad con los puntos fácticos y jurídicos objeto de discusión en esta instancia, procede la Sala a desatar el recurso de apelación propuesto por ambas partes contra sentencia emitida por el Juzgado promiscuo del circuito de Belén de Umbría (Risaralda) el pasado 27 de enero de 2016, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER**

Pasaremos a revisar si en verdad existió un contrato de trabajo entre el esposo de la demandante y el señor JUAN DAVID PELÁEZ CASTRO, y si las obligaciones reclamadas por la parte actora fueron transadas mediante el instrumentos contractual allegado al proceso por el demandante, para finalizar examinando si el accidente de trabajo sufrido por el señor JULIÁN GUTIÉRREZ LÓPEZ ocurrió sin que mediara la culpa comprobada del demandado.

**I- ANTECEDENTES**

La demandante pretende que la justicia laboral declare que el señor JUAN DAVID PELÁEZ CASTRO es responsable del accidente de trabajo sufrido por el señor JULIÁN GUTIÉRREZ LÓPEZ, resultado del cual perdió la vida.

En virtud de esta declaración, solicita que el demandado sea condenado al pago de las siguientes sumas a título de perjuicios:

$9.062.465 por concepto de lucro cesante consolidado;

$199.358.499 por el lucro cesante futuro,

Para un total de **$208.421.351** por los perjuicios materiales.

De otra parte, por el sufrimiento ocasionado a raíz de la muerte del citado trabajador, se reclama el valor máximo permitido por la jurisprudencia nacional para la reparación de los perjuicios morales.

Por último, ante la omisión de afiliación al Sistema General de Riesgos Laborales y de Seguridad Social, los demandantes reclaman el pago de la pensión de sobreviviente por la muerte de origen laboral del citado causante.

Para así pedir, en la demanda se indica que al momento de su fallecimiento, el causante convivía en unión libre con la demandante, fruto de cuya unión procrearon un hijo de nombre Sebastián Gutiérrez Arias, que a la fecha de presentación de la demanda tenía once (11) años de edad.

Se aduce igualmente que el señor JUAN DAVID PELÁEZ CASTRO contrató al señor JULIAN GUTIÉRREZ LÓPEZ desde el 25 de septiembre de 2013 en el cargo de mayordomo de la finca “la Pola" (o las Margaritas) paraje Piñales –Portada del Columpio- Puente San Lázaro Belén de Umbría (Risaralda).

Que el 10 de octubre de 2013, cortando madera para construir un saladero, se desprendió el tronco de un árbol que estaba cortando, impactándole directamente, ocasionándole heridas de complejidad, por las que tuvo que ser trasladado hasta el Hospital de Anserma (Caldas), de donde fue remitido al Hospital San Jorge de la Ciudad de Pereira, en donde falleció el 17 de noviembre de 2013, debido a la gravedad de la lesiones, de las cuales nunca pudo recuperarse.

Por último, se señala en la demanda, que después del accidente, el demandado le informó a la demandante que no tenía necesidad de irse de la finca y le siguió entregando desde ese momento la suma de $150.000 semanales hasta el mes de enero de 2014, cuando le entregó la suma de $5.000.000 con el fin de cuadrar hasta el mes de mayo de 2014. Y que el 13 de agosto de 2014, la citó a la ciudad de Manizales, donde le ofreció la suma de $11.000.000, los cuales no fueron recibidos por la demandante.

En respuesta a la demanda, **el demandado** señala que el vínculo que lo unió al causante consistió en un contrato civil de obra, teniendo como único objeto, por parte de este último, la construcción de unos saladeros en los potreros de la finca denominada “La Pola” ubicada en la zona rural del Municipio de Belén de Umbría (Risaralda).

 Señala igualmente que, contrario a lo afirmado en la demanda, el fallecido JULIAN GUTIÉRREZ LÓPEZ no fue contratado como mayordomo de su finca, pues carecía de los más mínimos conocimientos en materia de mayordomía y administración de predios rurales.

Advierte por último, que entre las partes involucradas en el presente proceso se celebró un verdadero contrato de transacción extrajudicial en virtud del cual el contratante pagó a la señora DIANA LUCIÍA ARIAS la suma de $5.000.000 con el fin de transigir en dicho monto cualquier derecho, real o eventual, que pudiese existir en favor de los herederos o causahabientes del contratista fallecido.

En ese orden, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso como excepciones de mérito las denominadas “inexistencia de contrato de trabajo, transacción, prescripción y cobro de lo no debido”

**II- SENTENCIA**

En sede de primera instancia el demandado fue condenado al pago de la pensión de sobrevivientes a favor de la parte actora y salió absuelto de las demás pretensiones.

Para arribar a tal conclusión, la a-quo empezó por señalar que, de acuerdo a la prueba testimonial recaudada en el proceso, era evidente que el señor JULIAN GUTIÉRREZ LÓPEZ falleció prestando sus servicios personales al demandado, con lo cual se activa la presunción prevista en el artículo 24 del C.S.T., en virtud de la cual, prima facie, debe asumirse que dicho servicio lo prestó bajo la égida de un verdadero contrato de trabajo.

Indicó que dicha presunción no había sido desvirtuada, pues ninguno de los testigos citados por el demandado conoció en detalle bajo que modalidad contractual el causante prestó sus servicios personales en la finca “La Francia” (también denominada por la partes “la Pola”) y además, de acuerdo con las reglas de la sana critica, no resulta lógico que alguien que solo tenía como tarea la construcción de unos saladeros -que según el dicho de los testigos, no requiere de mayor despliegue- residiera en los predios de la finca.

De otra parte, indicó que dado que la parte actora no pretende el pago de ningún emolumento de carácter laboral, distinto a la indemnización plena de perjuicios, no se hace necesario determinar los extremos temporales de la relación laboral. Sin embargo, se aceptan los aducidos en la demanda, como quiera que los testigos indicaron que el causante no llevaba más de quince (15) días laborando en la finca cuando fue víctima del accidente.

A renglón seguido, advirtió que la declaración de la existencia del contrato de trabajo le abre paso a las demás pretensiones, esto es, la indemnización plena de perjuicios y la pensión de sobrevivientes.

Con respecto a la primera, advirtió que el contrato de transacción allegado al proceso, de acuerdo a lo enseñado por esta Corporación en auto del 27 de abril de 2012, M.P. Julio César Salazar Muñoz, Rad. 2010-00723, no puede recaer sobre derechos ciertos e indiscutible y no puede afectar, además, derechos irrenunciables como lo es la pensión.

Y aunque si bien el citado documento no fue atacado por la parte demandante, pues no lo tenía en su poder antes de la presentación de la demanda, es evidente que se pretende su nulidad. Máxime que en dicho documento se está alegando que la relación que ató a las partes consistió en un contrato de prestación de servicios independientes, por parte del señor Gutiérrez López, lo cual fue desvirtuado en el proceso, situación que le resta validez al acuerdo en lo que se refiere al proceso. Sin embargo, si en gracia de discusión se aceptara que el mismo todavía produce efectos, se tiene que, al revisarlo detalladamente, dicho acuerdo solo podría predicarse frente a terminación de la relación laboral y no frente a las indemnizaciones pretendidas, ni mucho menos frente a la pensión de sobrevivientes, la cual es irrenunciable, por tal motivo le restó validez a la transacción.

Luego de explicar la definición jurídica de accidente de trabajo y los elementos inherentes a la culpa patronal a partir de la interpretación jurisprudencial del artículo 216 del C.S.T., la a-quo concluyó que en el proceso no había quedado suficientemente comprobada la culpa del demandado (empleador) en la ocurrencia del accidente que le costó la vida al esposo de la demandante, por las siguientes razones:

**1)** El señor Jhon Jairo López Soto, que era la persona que estaba con el causante al momento del accidente, indicó que se encontraban cortando un árbol para poder construir un saladero. Sin embargo, dicho relato fue somero, pues se limitó a narrar los hechos posteriores al accidente, sin dar mayores detalles sobre la forma en que este se produjo.

**2)** El causante tenía experiencia estructurando esos saladeros, de acuerdo a lo narrado por los testigos, y fue conforme a esa experiencia, que decidió cuál árbol talar, máxime cuando se encontraban solos, pues el empleador ni siquiera estaba en la finca al momento del accidente. Tal y como se señaló en el interrogatorio de parte, no hay noticia que le hubiera dicho que cortara de manera específica tal o cual árbol, por lo que que en ese aspecto el trabajador obró con total libertad, o por lo menos así quedó comprobado en el proceso.

**3)** Si bien la orden de hacer un saladero la pudo haber dado el empleador, se tiene que la decisión del cómo ejecutarlo y, por ende, de saber qué árbol es el que se necesitaba cortar, recaía exclusivamente en el causante.

**4)** Si bien es cierto que el empleador no suministró los elementos de seguridad señalados en la demanda, estos se limitan a ser de aquellos generales, sin que se le haya demostrado al Despacho de manera técnica cuales son los que se requieren para la tala de árboles, esto es, no se demostró los elementos que se requerían para la actividad en la que se produjo el accidente.

**5)** Se indica además en la demanda que la falta de afiliación a riesgos profesionales se suma como elemento que favoreció la ocurrencia del accidente, sin embargo esto no es de recibo para el despacho, pues la falta de afiliación tiene otros efectos jurídicos concretos con base en los cuales procede el pago, por ejemplo, de la pensión sobrevivientes.

Bajo dichas premisas, concluyó que si bien ocurrió un accidente laboral, el mismo no fue por culpa del empleador, sino que se debió a un caso fortuito, que lastimosamente le costó la vida al esposo de la demandante.

En ese orden, aunque no accedió a la indemnización plena de perjuicios, ante la falta de afiliación del causante, condenó al demandado al pago de la pensión de sobreviviente de origen laboral a favor de los promotores del litigio, en los términos señalados en el Decreto 1295 de 1994.

**III- RECURSO DE APELACIÓN**

Ambas partes presentan recurso de apelación contra la decisión acabada de resumir. **El demandante** objeta la denegación de las pretensiones encaminadas al reconocimiento de la culpa plena del empleador en la ocurrencia del accidente que le causó la muerte al señor JULIAN GUTIÉRREZ LÓPEZ y la consecuente exoneración de la indemnización de los perjuicios, pues la jurisprudencia ha enseñado que el patrono que no le suministra elementos de seguridad a su trabajadores debe responder por los daños que estos sufran en desarrollo de tareas de índole laboral, lo cual se deriva directamente del contenido de los artículos 52 y 53 del C.S.T., según ha sido interpretado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para lo cual refiere las sentencias No. 35261 del 16 de marzo de 2010 y la 27736 de 2007, en la cual se definen claramente los alcance del deber de seguridad que recae sobre el empresario.

De otra parte el **demandado** advierte que el fallo debió ser absolutorio o por lo menos inhibitorio, en razón a que en la demanda no se pide la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo, y si no se pide esto, no podía el despacho proceder a declarar la misma, toda vez que este es un presupuesto fundamental, para que pudieran tener cabida la condenas de tipo económico (prestacional) señaladas en la demanda.

Asimismo, continúa señalando, existen evidencias con los que se demuestra que la única tarea que debía hacer el causante en la finca del demandado era la de construir unos saladeros, actividad contratada en el marco de un acuerdo civil, no laboral como quedó expresado en la sentencia de primer grado. De otra parte, en el interrogatorio de parte, la demandante reconoció haber firmado el contrato de transacción allegado en el proceso, en el que siempre se hizo énfasis de que el causante había sido un mero contratista, de lo cual se deduce que la demandante misma sabía la naturaleza civil de los servicios prestados por su esposo. Además, el hecho de que nunca el causante se hubiese afiliado al sistema general de seguridad social demuestra que se desempeñaba en tareas informales, tales como amansar caballos y construir saladeros, que fue precisamente para lo cual fue contratado por el demandado.

Indicó asimismo, que no encuentra en la sentencia el fundamento suficiente para que se desestime la transacción celebrada entre la señora Diana Lucía Arias Mesa y su mandante, pues no se puede olvidar que aun reconocida la existencia de un contrato laboral, ella refiere a derechos inciertos que pudieran existir a favor de la demandante y que la misma se cumplió en debida forma. Asimismo, este fue suscrito de manera consiente y sin apremios por la demandante, de manera que no puede descartarse tan ligeramente el efecto legal de dicho acuerdo.

Por último, en cuanto a la pensión de sobreviviente a la cual fue condenado en primera instancia, indicó que en su criterio no está acreditado con prueba idónea y suficiente la convivencia entre la demandante y el causante.

**IV – CONSIDERACIONES**

**4.1. INTERPRETACIÓN DE LOS ACTOS PROCESALES (DEMANDA Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA), PRINCIPIO DE CARIDAD**

Aunque el grueso de las pretensiones de los demandantes, como se puede ver en libelo introductor de la demanda, están enfiladas a la indemnización plena de los perjuicios derivados de la ocurrencia del accidente de trabajo que le causó la muerte al señor JULIAN GUTIÉRREZ LÓPEZ, para proceder a la calificación del siniestro como un verdadero accidente laboral, que comprometa la responsabilidad del demandado vinculado al proceso como empleador, es menester comprobar, previamente, la existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo, para desligar las consecuencias jurídicas de las acciones u omisiones acreditadas en la vigencia del vínculo contractual.

De esta manera, concuerda esta colegiatura con la conclusión de la jueza de primera instancia, que advirtió que a pesar de que ninguna las pretensiones de la demanda estaba dirigida a la declaración de la existencia de un contrato de trabajo entre el causante y el demandado, es obvio que un accidente de trabajo solamente puede darse dentro del contexto de una relación laboral, por lo que es deber del operador/ra judicial, aunque así no se pida en la demanda, primero que todo, verificar si existió una verdadera vinculación de tipo laboral entre el accidentado y la persona que se cita al proceso en calidad de demandado.

Lo anterior guarda armonía con la que ha sido la posición reiterada de esta Sala, en el sentido de que el juzgador tiene, no la potestad, sino el deber de interpretar las manifestaciones formales y espontáneas de las partes (o sujetos procesales) –incluidas la demanda y su contestación- y que al hacerlo debe procurar la mejor interpretación a favor del demandante o del demandado, según el caso, conforme enseña el principio de caridad.

Con todo, la jueza en uso de las facultades extra y ultra-petita podía declarar la existencia del contrato de trabajo, toda vez que en este asunto se ventiló que la modalidad contractual era otra.

**4.2. CONTRATO DE TRANSACCIÓN EN MATERIA LABORAL**

Es bien sabido que la autonomía de la voluntad y el poder de disposición no son absolutos para las partes inmersas en un contrato de trabajo, sino que están expresamente limitados por el legislador, conforme a sido reiterado en la jurisprudencia de los distintos órganos de cierre de la jurisdicción ordinaria y constitucional, a partir de la interpretación del alcance de los artículos 13, 14 y 15 del CST, en desarrollo de los principios fundamentales establecidos en el artículo 53 constitucional denominados «irrenunciabilidad a los beneficios mínimos laborales» y «facultad para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles».

En este orden de ideas, la transacción, al ser un mecanismo alternativo para la solución de conflictos jurídicos, inclusive de naturaleza laboral, está restringida a derechos inciertos y discutibles del trabajador. Ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia al respecto, que aun cuando la transacción tiene como consecuencia la extinción de las obligaciones provenientes de la relación laboral que existió entre empleador y trabajador, quienes recíprocamente se declaran a paz y salvo por todos los conceptos, tal medio alternativo de solución de conflictos no tiene cabida en tratándose de derechos ciertos e indiscutibles del trabajador, que por cualquier circunstancia estén pendientes de reconocimiento y pago; pues por regla general son irrenunciables los derechos y prerrogativas que conceden las leyes sociales por ser normas de orden público.

También ha sido aclarado por esa colegiatura, que siendo la transacción un contrato consensual, no requiere la aprobación de una autoridad administrativo o judicial, excepto cuando existe ya un proceso laboral ordinario en curso, caso en el cual las partes deben presentar ante el juez el contrato de transacción firmado para que este lo reconozca e incorpore al proceso, y de ser el caso le ponga fin en los términos transigidos en el contrato, de conformidad con lo señalado en el artículo 340 del CPC (hoy 312 del CGP), de modo que en estos eventos, se puede afirmar que el contrato de transacción debe ser aprobado por el juez, pero se insiste que tal aprobación se hace necesaria sólo cuando ya hay un litigio en curso que requiere ser terminado con la transacción.

Conviene por último señalar, que la Sala de Casación Civil, mediante sentencia del 13 de junio de 1996, M.P Pedro Lafont Pianetta, aclaró que para que exista efectivamente este contrato se requieren en especial los siguientes tres (3) requisitos: **1)** existencia de una diferencia litigiosa, aun cuando no se halle sub-júdice; **2)** voluntad e intención manifiesta de ponerle fin extrajudicialmente o de prevenirla, y **3)** concesiones recíprocamente otorgadas por las partes con tal fin. Estas premisas jurídicas serán retomadas más adelante a la hora de definir los alcances del contrato de transacción celebrado entre los sujetos procesales enfrentados.

**4.3. DE LA EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO**

 Para resolver el problema jurídico planteado, debe indicar la Sala que en cuanto a la existencia de un contrato de trabajo, es el trabajador demandante, en este caso sus causahabientes, quienes tienen la obligación de probar la prestación personal del servicio, para que operen las presunciones establecidas en el Código Sustantivo del Trabajo (Art. 24 del C.S.T.), y que amparan a quien la ley presume la parte débil en la relación jurídico-procesal, trasladando la carga de la prueba al empleador que ha de procurar desvirtuar los elementos indispensables del contrato, para así librar su responsabilidad.

Así pues, en el presente asunto, una vez revisada la actuación desplegada por la parte actora, en cuanto a las pruebas por ella aportada, la Sala advierte que, como acertadamente lo consideró la jueza de instancia, por vía de la prueba testimonial la parte actora logró acreditar que el señor JULIAN GUTIÉRREZ LÓPEZ se accidentó mientras prestaba sus servicios personales en una de las fincas del aquí demandado, en virtud de lo cual debe operar la presunción prevista en el artículo 24 del C.S.T., la cual, como veremos con mayor detalle más adelante, no logró ser desvirtuada por el empleador, pues no demostró la ausencia de subordinación sobre las tareas ejecutadas por el causante en uno de sus predios.

**4.4. CONCEPTO DE LA CULPA PATRONAL**

Como punto de partida, valga señalar que está suficientemente decantado por la jurisprudencia que la prosperidad de la indemnización de perjuicios materiales y morales derivados de la responsabilidad patronal en la ocurrencia de un accidente de trabajo depende de la imperiosa comprobación y concurrencia, en cada caso, de los 3 elementos de la responsabilidad civil, esto son, como es bien sabido: el daño, la culpa y el nexo causal entre el daño y la modalidad de culpa.

Ello así, tal obligación es exigible siempre que el demandante compruebe que su empleador es culpable de la ocurrencia de la enfermedad o el accidente de trabajo. Dicha exigencia se registra expresamente en el ordenamiento jurídico, específicamente en el artículo 216 del C.S.T., que señala: **cuando exista culpa suficiente comprobada del patrono en la ocurrencia**del accidente de trabajo o en la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios.

De acuerdo con lo anterior y de conformidad con la regla general prevista en el artículo 167 del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), le corresponde al trabajador, o a sus causahabientes según sea el caso, probar la existencia del daño y la culpa del empleador en la ocurrencia del mismo.

No obstante, frente a la última de dichas exigencias, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha destacado que:

“(…) en la indemnización total y ordinaria de perjuicios corresponde al demandante demostrar el incumplimiento por parte del empleador de su deber de protección y seguridad del trabajador, evento en el cual traslada a aquel la carga de demostrar que actuó con diligencia y cuidado para que pueda exonerarse de la responsabilidad.

Puede verse entonces como la jurisprudencia laboral ha reivindicado históricamente una regla jurídica por virtud de la cual, por pauta general, al trabajador, a sus causahabientes en este caso, le corresponde demostrar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa del empleador en la ocurrencia de un accidente de trabajo, pero, por excepción, con arreglo a lo previsto en los artículos 167 del Código de Procedimiento Civil y 1604 del Código Civil, cuando se denuncia el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección, se invierte la carga de la prueba y es el empleador el que asume la obligación de demostrar que actuó con diligencia y precaución, a la hora de resguardar la salud y la integridad de sus servidores. (Al respecto pueden verse decisiones como las CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23656, CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23489, CSJ SL, 10 mayo 2006, rad. 26126, entre muchas otras)

Así mismo ha señalado dicha Corporación, en la sentencia No. 22656 del30 de junio 2005, M.P.ISAURA VARGAS DÍAZ, que (…) *esta responsabilidad contractual nace de la existencia misma del contrato de trabajo por el incumplimiento del deber de protección y seguridad que tiene el empleador para con su trabajador los cuales, a su vez, le demandan tomar las medidas adecuadas, atendiendo las condiciones generales y especiales del trabajo, tendientes a evitar que aquél sufra menoscabo de su salud o integridad a causa de los riesgos del trabajo*.

Pues bien, el ámbito de responsabilidad a que se refiere el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, por versar este precepto sobre los riesgos genéricos y específicos del trabajo que dan lugar a accidentes de trabajo o enfermedades profesionales por razón de la llamada culpa leve del empleador, esto es, la que se opone al cuidado mediano u ordinario que debe emplearse en la administración de los propios negocios, como el exigido de un buen padre de familia (artículo 63 del Código Civil)**,** hace indispensable que se evidencie un patente comportamiento omisivo o negligente del empleador antes de la ocurrencia de los hechos, para ser condenado a la indemnización plena de perjuicios**.**

A propósito de lo anterior, como bien lo indicó la parte actora en el recurso de alzada,los deberes de protección y seguridad son aquellos señalados expresamente en los artículos 56 y 57- numeral 2º- del Código Sustantivo del Trabajo, y son de medio, no de resultado, pues es imposible eliminar totalmente, en la práctica, los infortunios del trabajo. Sin embargo, en virtud de tales normativas, al empleador le incumbe la obligación de protección y seguridad para con sus trabajadores, a quienes debe procurarles locales apropiados y elementos adecuados de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud. Esto nos lleva a entender que si el empleador es conocedor de un determinado peligro al que está expuesto su colaborador en el desempeño de sus labores, es su deber adoptar todas las medidas a su alcance, tendientes a evitarlo o corregir tales situaciones riesgosas, porque de no ser así - es decir, que pudiendo prevenir un daño, no lo hace-, debe responder por dicha omisión.

De igual manera, el artículo 348 del mismo estatuto preceptúa que toda empresa está obligada a «suministrar y acondicionar locales y equipos de trabajo que garanticen la seguridad y salud de los trabajadores» y a adoptar las medidas de seguridad indispensables para la protección de la vida y la salud de los trabajadores, lo cual guarda armonía con las disposiciones en materia de salud ocupacional y seguridad en los establecimientos de trabajo que prevén dentro de las obligaciones patronales las de «proveer y mantener el medio ambiente ocupacional en adecuadas condiciones de higiene y seguridad» (art. 2º R. 2400/1979).

En conclusión, para que se cause la indemnización ordinaria y plena de perjuicios consagrada en el art. 216 C.S.T., debe encontrarse suficientemente comprobada la culpa del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o la enfermedad profesional, de modo que su establecimiento amerita, además de la demostración del daño originado en una actividad relacionada con el trabajo, la prueba de que la afectación a la integridad o salud fue consecuencia de la negligencia o culpa del empleador en el acatamiento de los deberes que le corresponden, de velar por la seguridad y protección de sus trabajadores (art. 56 C.S.T.).

Lo anterior no implica, no obstante, como ha sido aclarado por la misma Corte Suprema, que le baste al trabajador plantear el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección, para desligarse de cualquier carga probatoria, porque, teniendo en cuenta que no se trata de una especie de responsabilidad objetiva como la del sistema de riesgos laborales, para que opere la inversión de la carga de la prueba que se reclama, primero deben estar demostradas las circunstancias concretas en las que ocurrió el accidente y, además, “…que la causa eficiente del infortunio fue la falta de previsión por parte de la persona encargada de prevenir cualquier accidente…” (Ver, entre otras, CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 23656.).

En reciente sentencia –del pasado 7 de octubre de 2015- con ponencia del Magistrado Rigoberto Echeverry Bueno, dentro del proceso con número de radicación SL 13653-2015, en un proceso en que se discutía la responsabilidad de un empleador en la ocurrencia de un accidente de un vigilante que no había sido dotado de arma con dispositivo anti-disparo, el demandado salió absuelto del proceso, pues en criterio del fallador, “nunca se estableció la relación de causalidad entre ese hecho y la ocurrencia del accidente de trabajo que sufrió el trabajador, lo que resultaba del todo necesario para dar por demostrada la culpa patronal. Aprovechó allí la Corte para precisar que “…aunque se trate de una «…culpa por abstención…», tal situación «…no releva totalmente al trabajador de la actividad probatoria, sino que reafirma que es su deber demostrar el incumplimiento patronal y el nexo de causalidad del mismo con la ocurrencia del accidente”.

Luego entonces, como conclusión, antes de pasar a la evaluación de los medios de convicción arrimados al proceso, debe advertirse que cuando se trata de culpa patronal por abstención, debe quedar acreditado que la falta de elementos de protección “genéricos o especiales” favoreció o agravó la situación del trabajador que, expuesto al riesgo, resultó accidentado. Pero además, será necesario establecer si el trabajo forestal extractivo o la tala de árboles es una actividad de alto riesgo que ameritaba la adopción de medidas reglamentaria o protocolarias de seguridad por parte del empleador.

**4.5. PENSIÓN DE INVALIDEZ DE ORIGEN LABORAL**

Como bien lo anotó la a-quo, de quedar demostrada la existencia de un contrato de trabajo entre el causante y la persona demandada, en el evento en que el primero no haya sido afiliado al Sistema de Riesgos Laborales antes del accidente, quedaría a cargo de este último el pago de la pensión de invalidez a favor de los beneficiarios del causante, pues no hay duda que el accidente que le causó la muerte al primero se produjo en predios del demandado, mientras prestaba sus servicios personales allí. Ello así, tendría cabida la aplicación del literal a), numeral 1º del artículo 91 del Decreto-Ley 1595 de 1994 y el artículo 11 de la Ley 776 del 17 de diciembre de 2002, que en lo que interesa al proceso señala:

“*Si como consecuencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional sobreviene la muerte del afiliado, o muere un pensionado por riesgos profesionales, tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes las personas descritas en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, y su reglamentario”.*

En ese orden, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, indica que ***“****son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, entre otros, en forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, siempre que acredite que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y que convivió con este no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte”*.

**4.6. CASO CONCRETO**

Pasando a este punto de la sentencia, con apoyo en las anteriores premisas jurisprudenciales y normativas, la Sala debe entrar a analizar:

**1)**  Si el documento allegado por la parte demandada (Fl. 65) rotulado bajo título de “contrato de transacción” tiene efectos jurídicos sobre el litigio laboral promovido por la parte actora.

**2)** Si quedó acreditada la existencia de una relación contractual laboral entre el causante y el demandado.

**3)** En el evento de que la respuesta al primero de puntos sea afirmativa, tendrá la Sala que verificar si el accidente que le ocasionó la muerte al señor JULIAN GUTIÉRREZ LÓPEZ ocurrió con culpa de quien fue citado al proceso en calidad de empleador.

**4)** Por último, de acuerdo al recurso de apelación propuesto por el demandado, es necesario verificar si la promotora del litigio reúne los requisitos señalados en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 para acceder al pago de la pensión de sobreviviente por muerte de su compañero permanente.

En respuesta al primero de esos puntos, no hay mucho que agregar a los argumentos expuestos por la juzgadora en sede de primer grado, toda vez que en el documento de transacción, se observa que el mismo recae sobre los derechos derivados de un supuesto ***“contrato de servicios independientes que existió entre el ex-contratante y el ex-contratista”*** (es decir, entre el demandado y el causante). Además, de acuerdo a su contenido, en virtud del mismo ***“se rescinde el contrato de verbal que une a las partes”,*** referido al de servicios independientes-. Adicional a ello, el objeto del mismo era la ***“terminación, -***vuelve a repetirse-: ***del contrato de servicios independientes”.*** Luego entonces, es claro que dentro del mentado contrato de transacción no se incluyeron los derechos emanados de la existencia de un contrato distinto al de “servicios independientes”, lo cual fue expresamente indicado al siguiente tenor, citando otro de los apartes del contrato: (las partes se declaran) *“mutuamente (…) paz y salvo por todo concepto, incluidos, en todos los casos, cualquier tipo de honorarios o servicios adeudados al ex-contratista, renunciando ambas partes, mutuamente, a cualquier reclamación posterior derivada de la relación de servicios independientes que existió en la forma expuesta”.*

Con todo, como quiera que solo con ocasión de este proceso se declarará la existencia de un contrato de trabajo por virtud de la primacía de realidad, en caso de condena, la Sala descontará el valor recibido por la demandante.

**EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO:** Frente al segundo de los puntos, al escuchar la declaración de parte del demandado, se advierte que este reconoció haber contratado al causante mientras conseguía un mayordomo, y aunque todo el tiempo indicó que su trabajo consistía en la construcción de unos saladeros en los potreros de su propiedad, lo cierto es que varios declarantes reconocieron al causante como administrador de esos predios.

Asimismo, el interrogado, en consonancia con el relato del señor Nicolás Caro Valencia, veterinario al servicio de este, revelaron que la finca en la que se accidentó el causante había sido recientemente adquirida, y que el mayordomo que la venía administrando, un señor de nombre Luis, no continuó al servicio del nuevo dueño, en razón de lo cual, en sana critica, aparece claro que este vino a ser reemplazado por el causante, lo cual se ve reforzado al escuchar al resto de los declarantes como pasa a explicarse:

Para no mencionarlos a todos, las declaraciones más relevantes son las de John Jairo López Soto y Alcibíades Vanegas. Ambos trabajaron junto al causante en la misma finca. JOHN JAIRO LÓPEZ SOTO fue la persona que lo auxilió al momento del accidente y Alcibíades Vanegas empezó a trabajar allí porque el causante mismo, en su calidad de administrador, lo vinculó al servicio de la finca. Tanto el primero como el segundo reconocieron al señor GUTIÉRREZ LÓPEZ como el administrador de la finca. El señor LÓPEZ SOTO dijo que fue él quien hizo el empalme con el anterior mayordomo, llamado Luis, una o dos semanas antes de que llegara a ocupar tal cargo el causante. Indicó así mismo que sus funciones consistían en las propias de un administrador de una finca ganadera: contratar y pagar trabajadores, vigilar la finca, cuidar el ganado, los alambrados, amancillar las bestias, etc.

Asimismo, todos los declarantes indicaron que el trabajador vivía junto a su esposa, la demandante, en esa finca, y que allí llevaban menos de quince (15) días, pues ese fue el tiempo que transcurrió entre su llegada y el accidente.

Por último, no es cierto como lo afirma el demandado, que las tareas de mayordomía resultasen ajenas o desconocidas para el causante, pues como lo señaló John López, antes de trabajar en la finca en que se accidentó, había sido administrador de una finca llamada Portobello, de propiedad de un señor de nombre Gilberto Estrada, fallecido. Y aunque también había sido moto-taxista y amansador de caballos, abandonó dichas actividades para ocuparse exclusivamente de la administración de la finca del demandado. Dicho sea de paso, Fabián de Jesús Soto, administrador de otra de las fincas del demandado (llamada Santa Inés), indicó que varias veces había requerido los servicios del causante en las jornadas de vacunación y castración del ganado.

De otra parte, conviene advertir que las personas que concurrieron a declarar por llamado del demandado, desconocían bajo qué modalidad contractual laboraba el causante en la finca de este, pero sí dejaron claro que lo vieron allí, donde vivía con su esposa (o compañera permanente). Y, por ejemplo, Carlos Javier Manuel Tipan, ingeniero agrónomo, recordó al causante y a su esposa como las personas que lo recibieron en la citada finca cuando, por pedido del demandado, fue inspeccionar el ganado.

En suma, aparece claro que el causante trabajó en la finca del demandado, y que lo hizo bajo la égida de un verdadero contrato de trabajo. De manera que así se abre paso el análisis de las pretensiones relacionadas con la **reparación económica del daño** a los dolientes de la víctima del trágico accidente que segó la vida del trabajador el 17 de noviembre de 2013.

Lo primero que debe advertirse es que en primera instancia no se dieron mayores detalles de la forma en que este se produjo, el único testigo presencial de tal siniestro, JOHN JAIRO LÓPEZ SOTO, se limitó a indicar que estaban cortando madera para levantar un saladero y una de las ramas del árbol talado quedó atrapada y cuando el causante trató de liberarla se le vino encima y lo golpeo en el costado izquierdo del dorso. Ante tal orfandad probatoria, la ponente del asunto en segunda instancia, mediante auto del 27 de marzo de 2017, decidió de oficio citar a declarar a JHON JAIRO LÓPEZ SOTO, dada su calidad de único testigo presencial del accidente, con la finalidad de esclarecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar del accidente de trabajo. El citado testigo concurrió a la audiencia en segunda instancia, donde señaló: entre otras, que Julián era el encargado de la finca como mayordomo y que recibía las instrucciones de JUAN DAVID, que era el dueño de la finca, las que transmitía entre los demás trabajadores, para alambrar, volear machete, fumigar, lo que fuera necesario hacer en la finca. Indicó, en relación al accidente, textualmente *“Don JUAN DAVID nos llevó la moto-sierra para cortar madera para alambrar y hacer saladeros y dijo que había que hacer un saladero. Entonces Julián y yo nos fuimos a hacerlo. Ahí no había sino un árbol pa cortar, cuando íbamos a hacer el saladero y había unas cuerdas. Entonces nosotros pusimos cuidado pa donde lo íbamos a tumbar, cuando lo tumbó, le hizo el corte al lado por donde tenía que caer el palo, cuando el palo iba a caer, dio como una vuelta y cayó encima de otro palo, entonces se levantó y esa punta fue la que le dio a Julián en las costillas, cuando le dio, entonces él se fue y se dio en la cabeza con el palo. Cuando él se aporreó, me dijo “primo, primo, me voy a morir”, yo ya corrí, llamé la señora y a otro trabajador que estaba allá. Llamamos un jeep y lo llevamos al Hospital de Anserma.* Adicional a lo anterior, señaló que no les dieron ningún elemento de seguridad para el manejo de la moto-sierra.

La regla probatoria a la que se acude en estos casos, según lo expuesto en precedencia, enseña que corresponde al demandante demostrar el incumplimiento por parte del empleador de su deber de protección y seguridad del trabajador, evento en el cual se invierte la carga de la prueba, correspondiéndole a este último demostrar que actuó con diligencia y cuidado para que pueda exonerarse de la responsabilidad. En el caso de la obligación de medios, como la que emana del contrato de trabajo para ambos contratantes, es más difícil probar la responsabilidad civil, dado que el incumplimiento no depende sólo de no haber logrado el resultado (para dar un ejemplo, sanar al paciente), sino que se hace necesario demostrar que pudo ser posible haberlo logrado, si el obligado hubiese actuado correctamente.

En el caso que nos ocupa, en la demanda se indica que la falta de diligencia y cuidado que configuran culpa del empleador, deriva de la falta de entrega de los respectivos elementos de protección al trabajador (hecho 20 de la demanda, Fl. 35), lo que deja por fuera de la acusación otros componentes igualmente importantes que hacen parte de los mínimos deberes de seguridad exigibles al empleador, tales como la inducción para trabajos de alto riesgo, la disposición de protocolos de prevención y seguridad en actividades riesgosas (como lo es la tala, poda y rocería de árboles), etc.,

Ahora bien, dicha omisión no impide al juzgador laboral efectuar el debido análisis de las circunstancias que rodearon la ocurrencia del accidente, pues la ley le impone al empleador la obligación expresa de prevenir los riesgos inherentes al trabajo y bajo la idea de justicia que inspira las relaciones en el trabajo, surge la necesidad de determinar si la conducta del empleador fue negligente, omisiva o descuidada, al punto que lo haga merecedor del pago de la indemnización plena de perjuicios, previniendo en todo caso 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, porque es bien sabido que “poder implica deber”. En otras palabras, allí donde hay autoridad (o lo que podría llamarse poder subordinante) allí mismo hay deberes.

La Prevención de Riesgos Laborales consiste en un conjunto de actividades que se realizan en la empresa, directamente por el empresario o por la Administradora de Riesgos Laborales a la que se encuentren afiliados sus trabajadores, con la finalidad de descubrir anticipadamente los riesgos que se producen en el desempeño de las tareas laborales habituales o excepcionales. Prevenir, entonces, es anticipar posibles riesgos para planificar y adoptar una serie de medidas de protección encaminadas a evitar que se produzca un accidente laboral. Ello sobre la base de que un accidente no siempre es un suceso inevitable, algo que suceda irremediablemente, por casualidad, por el giro de la rueda de la fortuna o “porque así lo quiso el destino”. Al contrario, con frecuencia, un accidente laboral es la manifestación de que algo no se hizo bien en el desarrollo de una tarea, es decir, de que ha habido un fallo. La experiencia nos enseña que si la tarea está bien estudiada de antemano, sabiendo cómo debe hacerse y qué medios hay que emplear, también se podrán prever los riesgos que puedan aparecer.

 Lo anterior cobra mayor relevancia cuando se sabe de antemano que la tarea es excepcionalmente riesgosa y pone en grave peligro la vida o la salud del prestador del servicio. En estos casos las leyes civiles y laborales demandan un comportamiento racional y prudente del empleador o garante, exigiéndole las cualidades de “un buen padre de familia”, en virtud de las cuales, en un escenario ideal, implica el deber de cerciorarse que el trabajador tiene la preparación y la experiencia para desarrollar las tareas encomendadas, que cuenta, además, con los elementos de protección necesarios para disminuir las consecuencias de accidentes de diverso tipo y que se tienen dispuestos los medios necesarios para responder con prontitud frente a situaciones de este tipo, tales como botiquín de primeros auxilios y medios de transporte que permitan la evacuación rápida de personas heridas en faenas labores, etc.

 En el informe más actualizado del Comité de Industrias Forestales y Madereras de la Organización Internacional del Trabajo (OIT, 1991a) para examinar las tendencias internacionales en materia de sanidad y seguridad de las actividades forestales, con especial referencia a las industrias de extracción o tala de árboles, se describen y analizan las incidencias de accidentes y enfermedades, así como sus causas e igualmente se explica la importancia que este tema tiene para el sector forestal y se exponen algunas ideas al respecto.

 Conviene destacar que en dicho informe se señala que algunas actividades forestales pueden estar unidas, como en este caso, a las agrícolas, lo cual implica una combinación de riesgos naturales y materiales para la salud y la seguridad de quienes las llevan a cabo. Los riesgos naturales se deben al terreno en general abrupto, densamente poblado de vegetación, distante de centros poblados y a las condiciones de trabajo adversas a causa de los rigores del clima que incluyen calor, humedad o frío intenso. A su vez, el uso de la moto-sierra, que es la herramienta más peligrosa empleada en las actividades forestales, especialmente cuando se utiliza sin un equipo protector adecuado, son efectos negativos que se multiplican por la insuficiencia o falta absoluta de servicios higiénicos y de abastecimiento, de alimentos y bebidas, de vestido apropiado, etc.

 Se señala en el informe que las actividades forestales crean nuevos peligros, tanto las de extracción como las de transformación. La caída de árboles, incluso si son relativamente pequeños, y el desprendimiento de ramas, son riesgos de alto impacto y pueden causar accidentes graves. El efecto combinado de todo esto, indica el comité de la OIT, es lo que explica que la proporción de accidentes laborales en el sector forestal sea más elevada que en muchas otras profesiones de campo. En todos los países donde existen estadísticas comparativas se puede constatar que el sector forestal tiene la frecuencia de accidentes más alta entre los sectores de extracción de materias primas, y que un trabajador forestal, un leñador si se quiere, es tres o cuatro veces más propenso a accidentes fatales que un trabajador de otras áreas afines o relacionadas (OIT, 1981). Por lo que la OIT no duda en calificar la tala de árboles como una de las actividades más peligrosas dentro del contexto laboral.

 La moto-sierra, como acaba de indicarse, es claramente la herramienta más peligrosa, haciendo que el operador de este tipo de máquinas sea el más expuesto a accidentes laborales cuando de derribar un árbol se trata. Con el propósito de conjurar los reconocidos riesgos que implica la actividad extractiva, la OIT recomienda a los gobiernos, y en especial a los empleadores:

 1) El cumplimiento de las disposiciones legales,

 2) Una política claramente definida que precise la índole y la gravedad de los riesgos inherentes a las operaciones forestales. En este punto se advierte, que en el mismo informe la OIT previene a los empleadores a formular y aplicar normas propias cuando no se hayan promulgado disposiciones legales al respecto.

 3) La asignación de responsabilidad a quienes actúan en puestos de dirección, supervisión y ejecución.

 Al igual señala que los empleadores son los principales responsables de la seguridad y la salud en el trabajo agrícola y forestal, exhortándolos a implantar y mantener unos métodos y sistemas de trabajo que sean seguros y sin riesgos para la salud, lo cual necesariamente implica dispensar formación e instrucciones para estar seguros de que los trabajadores son competentes y llevan a cabo las tareas que se le encomiendan en las debidas condiciones de seguridad. A propósito de ello, se indica que *“antes de destinarlos por primera vez a una tarea dada, todos los trabajadores deberían recibir una formación adecuada, que defina claramente los objetivos, que esté bien estructurada y corra a cargo de un instructor competente*”. Esa formación debería consistir en lo siguiente: **a)** información sobre la finalidad de la tarea y los métodos y técnicas que hayan de emplearse; **b)** información sobre los riesgos para la seguridad y la salud; **c)** manejo y mantenimiento de herramientas y máquinas; **d)** elección y utilización del equipo de protección personal; **e)** evaluación de las medidas adoptadas y de su eficacia y grado de seguridad.

Todos los estudios realizados para determinar las causas de estos accidentes, según el informe de la OIT, han demostrado que, en gran medida, se deben a una disminución o pérdida de control de la dirección de caída y a la ausencia de un verdadero eje de vuelco de los árboles, riesgos que pueden prevenirse con la adopción medidas mínimas de seguridad, que implican algún conocimiento teórico, que tome en cuenta todas las variables geométricas de caída.

Ahora, si bien en el presente asunto la función principal de la finca del demandado no era la explotación forestal sino la ganadería, si quedó claro que acudía a ella cada vez que requería adecuar o construir un saladero para el ganado.

En suma de todo lo dicho, emerge sin dificultad que el empleador demandado incumplió el importante deber de prevenir los riesgos inherentes al derribo de árboles: **1)** le entregó una moto-sierra a su trabajador, sin primero cerciorarse de que este la supiera maniobrar con destreza; **2)** asimismo, no demostró la adopción de medidas de seguridad: no supervisó la tarea y tampoco examinó el área de derribo; **3)** no dispuso medios de transporte para el traslado de heridos, al punto que la víctima tuvo que esperar más de una hora la llegada de un jeep que lo trasladó hasta el Hospital más cercano. **4)** Pero de todo esto, lo más importante, es que el trabajador recibió un golpe en la cabeza, como indicó su compañero de trabajo, sin tener un casco de protección, lo que demuestra que la ausencia de elementos mínimos de seguridad aumentó la magnitud del daño, lo que pone de relieve el nexo causal entre el incumplimiento del deber de seguridad y el daño sufrido por el trabajador.

En virtud de lo anterior, comprobada la culpa del empleador en la ocurrencia del accidente que cobró la vida del esposo y padre de los demandantes, debe imponerse en su contra el pago de los perjuicios materiales por la pérdida de esa vida humana. Para el efecto, recordemos que la indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante; el segundo de ellos se refiere, de acuerdo a la terminología del artículo 1614 del Código Civil, a la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia del daño ocasionado. La carga de la acreditación del lucro cesante le corresponde a quien lo reclama, por tratarse de un hecho constitutivo de su pretensión; así, la demandante está llamada no sólo a demostrar el elemento fáctico con cuya base reclama la indemnización, sino también, y para este caso específico, el nexo causal entre la desaparición física de la víctima y beneficio económico dejado de percibir a causa de ello.

De otro lado, no debe perderse de vista la diferencia entre la prueba del lucro cesante y la prueba de cualquier otro hecho constitutivo de una pretensión, pues el lucro cesante no está referido a un hecho pretérito sino a uno que podría haber acontecido y que no se produjo.

Ciertamente, la prueba del lucro cesante ha de ser indirecta, a través de indicios, ya que, obviamente, no puede existir un medio de prueba directo de un evento futuro. En ese orden de ideas, en el caso concreto no cabe duda de que la ausencia del señor GUTIÉRREZ LÓPEZ reporta un golpe a las finanzas de hogar que había formado con su compañera permanente, fruto del cual procrearon un hijo. El causante en este caso era el único miembro de la familia que devengaba un ingreso producto del trabajo, pues su compañera era trabajadora del hogar, prueba de lo cual se deduce del dicho de los testigos que la ubican al lado de su compañero en la finca en la que este sufrió el accidente.

Definido lo anterior, frente a las condenas relacionadas con la reparación ordinaria y plena de perjuicios que aquí se analiza, específicamente en relación con el lucro cesante, consolidado y futuro, se aplicará el criterio adoptado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 30 de junio de 2005 (Radicación 22656), en la que, como en oportunidades anteriores, se admitió la aplicación de las fórmulas adoptadas también por la Sala de Casación Civil de la Corte para calcular estos conceptos indemnizatorios, partiendo de los siguientes supuestos acreditados en el plenario: *i)* el causante nació el 22 de mayo de 1969 (Fl. 2), tenía 44 años, 6 meses y 26 días cuando falleció; *ii)* devengaba un salario mínimo, según fue acreditado en el presente proceso y iii) su expectativa de vida, según datos obtenidos del DANE, era de 72 años. De lo anterior resulta lo siguiente:

**LUCRO CESANTE CONSOLIDADO**





 Sn = 46,47581786

 LCM[[1]](#footnote-1) = $589.500 (Salario mínimo del año 2013) – 25% de gastos personales

 **Lucro cesante consolidado para la demandante = $20.548.121**

**LUCRO CESANTE FUTURO**





 **an** = 156,169017

 **LCM** = $589.500 (Salario mínimo del año 2013) – 25% de gastos temporales

 **Lucro cesante futuro para la demandante = $69.046.226,6**

Lo que nos arroja un total de **$89.594.347** por concepto de lucro cesante (consolidado + futuro).

En resumen, los perjuicios materiales son:

Daños causados a la esposa de **JULIAN GUTIERREZ LÓPEZ**

Daño patrimonial: a título de lucro cesante consolidado: $10.274.060,5

 a título de lucro cesante futuro: $34.523.113,3

**TOTAL $44.797.173**

Daños causados al hijo de **JULIAN GUTIERREZ LÓPEZ**

Daño patrimonial: a título de lucro cesante consolidado: $10.274.060,5

 a título de lucro cesante futuro: $34.523.113,3

**TOTAL $44.797.173**

**PERJUICIOS MORALES:** La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 15 de octubre de 2008, Rad. 32.720, señaló que el *pretium doloris* o precio del dolor como desde antiguo lo identifica la doctrina, queda a discreción del juzgador siguiendo la jurisprudencia nacional y teniendo en cuenta la consideración humana y con ella su dignidad, al amparo de los artículo 1º y 5º de la carta política, con el fin no sólo de garantizarle al afectado sus derechos, sino también de satisfacerlos de alguna manera. Para ello deberán evaluarse las consecuencias sicologicas y personales, así como las posibles angustias o trastornos emocionales que las personas sufran como consecuencia del daño padecido por el accidente de trabajo.

 Bajo esos criterios, por la gravedad del siniestro que le ocasionó la muerte al señor **JULIAN GUTIERREZ LÓPEZ**, sumado a la angustia que seguramente produjo la larga agonía que antecedió a su muerte, lo que sin duda alguna generó intenso dolor a los demandantes, la Sala estima los perjuicios morales en la suma de $25.000.000 para cada uno de los demandantes.

 En estas condiciones, se revocará la absolución por la indemnización plena de perjuicios (materiales y morales), para en su lugar impartir condena por dichos conceptos.

 De otra parte, tampoco hay duda de que el accidente que le produjo la muerte al causante fue por causa y con ocasión del contrato de trabajo, en otras palabras, fue un accidente laboral, y ante su falta de afiliación al Sistema General de Riesgos Profesionales (hoy laborales), recae sobre el empleador que omitió la afiliación, además del pago de la indemnización plena de perjuicio, el pago de la pensión de sobreviviente que reclaman los demandantes, tal como fue indicado en precedencia, y como acertadamente lo ordenó la *a-quo*.

Tampoco hay duda de que la señora DIANA LUCÍA ARIAS MESA reúne los requisitos para acceder a tal prestación económica, pues convivió durante los últimos cinco años con el causante, con quien tuvo un hijo, también demandante, que tenía tan solo once (11) años a la fecha del fallecimiento de su padre. Ello se deduce directamente del dicho de los señores ALBEIRO DE JESÚS GASPAR, JOHN JAIRO SOTO y ALCIBÍADES VANEGAS, los dos últimos primos del causante y el primero un amigo muy cercano, quienes indicaron que primero conocieron a **JULIAN GUTIÉRREZ LÓPEZ** y, desde hace once (11) años, a Diana Lucía Arias, quien fuera su compañera hasta la muerte. Además, todos los testigos coincidieron que era con ella con quien precisamente vivía en la finca en la que se accidentó.

De conformidad con lo establecido en precedencia se confirmará en este punto la decisión de primera instancia. Las costas en esta instancia correrán por cuenta del demandado, liquídense en el juzgado de origen.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR la sentencia** emitida el 23 de noviembre de 2015 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Belén de Umbría (Risaralda) dentro del proceso Ordinario Laboral de la referencia, en cuanto absolvió de la indemnización por lucro cesante consolidado y futuro y por los perjuicios morales y, en su lugar.

**SEGUNDO: CONDENAR** al señor JUAN DAVID PELÁEZ CASTRO:

1) A reconocer y pagar por los daños patrimoniales liquidados a la fecha de la sentencia, a la señora DIANA LUCÍA ARIAS MESA, lo siguiente: lucro cesante consolidado: $10.274.060,5, lucro cesante futuro: $34.523.113,3, perjuicios morales $25.000.000

2) A reconocer y pagar por los daños patrimoniales liquidados a la fecha de la sentencia, al menor SEBASTIÁN GUTIERREZ ARIAS, lo siguiente: lucro cesante consolidado: $10.274.060,5, lucro cesante futuro: $34.523.113,3, perjuicios morales $25.000.000.

**TERCERO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia objeto de recurso.

**CUARTO: CONDENAR** en costas procesales de segunda instancia al demandante, liquídense por el juzgado de origen.

Notificación surtida en estrados. **Cúmplase** y **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Secretaria Ad-Hoc.

1. Lucro Cesante Mensual [↑](#footnote-ref-1)