

Criterios del operador jurídico para valorar la responsabilidad empleador por los daños causados al empleado en Colombia*

The operator's legal criteria to assess the employer's damages responsibility to the employee in Colombia

José Alexander Velásquez Ochoa¹
Juan Carlos Cardona Acosta²
Juan Fernando Correa Wachter³
Tatiana Díaz Ricardo⁴

Resumen

El presente trabajo tiene como propósito, analizar los criterios del operador jurídico para la valoración de la responsabilidad empleador por los daños causados al empleado en Colombia. En la realización de este estudio, se empleó un análisis jurisprudencial y doctrinal sobre la responsabilidad subjetiva y objetiva del empleador ante lesiones laborales que traen consigo, la pérdida de la capacidad laboral o incluso, la muerte del trabajador. El estudio se enmarcó dentro del paradigma cualitativo con una fase de tipo descriptiva-documental; a su vez, presenta un diseño bibliográfico para el cual se utilizó como técnica de la recolección de información, la observación documental.

Palabras clave

Operador jurídico, responsabilidad empleador, daños, empleado

Abstract

This paper analyzes the operator's Legal criteria to assess the employer's damages responsibility to the employee in Colombia. This study used jurisprudence and doctrine as an approach to assess the employer's subjective and objective responsibility in labor injuries which results in the employees' labor disability or even his/ her death. In this study the document descriptive and qualitative paradigm led both the literature review and the data collection technique

Keywords

Legal operator, employer responsibility, damages, employee

Fecha de recepción: 15 de marzo de 2018.
Fecha de evaluación: 9 de mayo de 2018.
Fecha de aceptación: 5 de junio de 2018.

Este es un artículo Open Access bajo la licencia BY-NC-SA
(<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>)
Published by Universidad Libre



* Este artículo es resultado de un proyecto de investigación resultado de la alianza entre los grupos Justicia y desarrollo humano y el grupo de la Corporación universitaria americana Gisela

1 Contador Público del Politécnico Colombiano Jaime Isaza Cadavid; Abogado de la Universidad Cooperativa de Colombia; Experto en Políticas y Legislación Tributaria de la Universidad de Medellín; Master en Bussines Administration del Censa International Collegue; Doctorante de la Universidad Baja California. Docente Universitario de la Corporación Universitaria Americana – Colombia. Correo electrónico: jvelasquez@americana.edu.co. ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-8535-841X>

2 Ingeniero en Informática de la Corporación Universitaria de Ciencia y Desarrollo UNICIENCIA; Máster MBA Internacional en Administración y Dirección de Empresas de la Universidad Camilo José Cela; Doctorante de la Universidad Baja California. Profesor Universitario de la Corporación Universitaria Americana – Colombia. Correo electrónico: jcardonaacosta@gmail.com. ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-2928-3684>

3 Negociador Internacional. Docente Universitario de la Corporación Universitaria Americana – Colombia. Correo electrónico: jcorrea@coruniamerica.edu.co ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-0074-4240>

4 Líder del Grupo de Investigación de la Universidad de Cartagena y la Universidad Libre Justicia y desarrollo humano. Línea: Derechos sociales, económicos y culturales. Correo electrónico: tatianadiazr@gmail.com
ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-5879-1875>

1. Introducci3n

En Colombia, al hacer referencia a la capacidad laboral, nos referimos al conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden fđico, mental y social, que le permiten desempearse en un trabajo habitual; condici3n 3sta que puede ser p3rdida de diferentes formas, entre las que se encuentra, la ocurrencia de accidentes durante la ejecuci3n de la labor dentro del centro de trabajo. La p3rdida de esta capacidad laboral se encuentra supeditada a una calificaci3n, que, en palabras de la Corte Constitucional, en Sentencia T 332 de 2015, Alberto Rojas Rıos: "(...) es un mecanismo que permite fijar el porcentaje de afectaci3n del conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden fđico, mental y social, que le permiten al individuo desempearse en un trabajo habitual".

De acuerdo a lo anterior, se hace evidente que la regulaci3n de las relaciones de derecho individual del trabajo de car3cter particular y colectivo, se encuentran regidas por el C3digo Sustantivo del Trabajo (1950), el cual, en segun su artđculo primero, tiene como finalidad lograr la justicia en las relaciones que surgen entre empleadores y trabajadores, dentro de un espđritu de coordinaci3n econ3mica y equilibrio social.

En este sentido, cuando estamos frente a un conflicto en el cual se involucran el empleador y el empleado; le corresponden al operador judicial luego de analizar las pretensiones y pruebas obrantes en el proceso, tomar una decisi3n, declarando responsable o inocente al empleador de los sealamientos hechos por el empleado; entendi3n asđ que, en los procesos judiciales el operador jurđico debe analizar los casos concretos donde el empleado demanda la indemnizaci3n de perjuicios a cargo del empleador, debido a la falta de cuidado de este 3ltimo de sus responsabilidades laborales, lo cual, bajo el fundamento de C3digo Sustantivo del Trabajo (1950), acarrearía la producci3n de un dao en el empleado:

Artđculo 216. Culpa del empleador.

Cuando exista culpa suficiente comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, est3 obligado a la indemnizaci3n total y ordinaria por perjuicios, pero del monto de ella debe descontarse el valor de las prestaciones en dinero pagadas en raz3n de las normas consagradas en este Capđtulo.

Ubicados en el contexto de ideas antes sealamadas, se plantea la siguiente investigaci3n cuyo prop3sito consiste en analizar los criterios del operador jurđico para la valoraci3n de la responsabilidad empleador por los daos causados al empleado, teniendo en cuenta igualmente, la actuaci3n imprudente que pudiera tener el empleado produciendo el accidente laboral; todos estos aspectos son de gran relevancia jurđica, debido a que corresponde al juez dentro de sus providencias, analizar y establecer una lđnea de interpretaci3n a esta problem3tica que se da en torno al derecho laboral en Colombia.

2. Problema de Investigaci3n

¿Cu3les son los criterios establecidos por el operador jurđico para la valoraci3n de la responsabilidad empleador por los daos causados al empleado en el marco vigente del derecho laboral en Colombia?

Ciertamente, el trabajo se ha constituido como el medio productivo a trav3s del cual, todo ser humano satisface sus propias necesidades y acciona frente a sus intereses personales, no obstante, dentro de esta relaci3n bilateral, coexisten algunas situaciones, condiciones y factores de riesgos, que suponen que el trabajo, es el medio por el cual se producen accidentes y enfermedades que atentan contra el bienestar del trabajador, raz3n por la cual, su valoraci3n depender3 de las circunstancias que rodean los hechos ocurridos en los centros del trabajo, asđ como el cumplimiento de las normas y procedi-

mientos establecidos para tal fin por las partes –trabajador y patrono-. En consecuencia, ante la posible ocurrencia de accidentes laborales que causen daños al empleado, adquiere significativo valor este trabajo cuyo objetivo se enfoca en analizar los criterios sobre los cuales el operador jurídico en Colombia, se apoya para imputar la responsabilidad empleador y sus consecuencias jurídicas.

3. Metodología

El proceso de investigación estuvo caracterizado por un recorrido metodológico que se inició con la identificación de su paradigma de tipo cualitativo. Este paradigma es el punto de partida u origen del conocimiento científico; la realidad mediante la cual, el estudio permite llegar a la ciencia; momento donde el investigador observa, descubre, explica y enfatiza la multiplicidad crítica a través de la inclusión de diferentes perspectivas sobre el objeto de estudio, para con ello, predecir aquello que lo lleva a un conocimiento sistemático de esa realidad.

Este trabajo de investigación demuestra una fase descriptiva, por medio del cual, se analizaron distintas fuentes de derecho que esgrimen los criterios que han seguido los operadores judiciales en sus dictámenes sobre responsabilidad empleador ante la ocurrencia de accidentes laborales que ponen en riesgo la salud de los trabajadores y por ende, el ejercicio del derecho al trabajo, generando consigo, una respuesta al presupuesto fáctico elegido, que en primera instancia se refiere a la responsabilidad civil por culpa empleador ante un accidente de trabajo en Colombia. Al respecto Méndez (1998) menciona que, las investigaciones descriptivas son aquellas que identifican características del universo de investigación, señalan formas de conducta y actitudes del universo investigado, establecen comportamientos concretos, descubre y comprueba la asociación entre variables de investigación.

Del mismo modo, esta investigación tiene una característica documental, mediante la cual

se indaga sobre información contenida en leyes, jurisprudencias y doctrinas, afines al objeto de estudio; sobre lo cual, Méndez (1998), refiere que los estudios documentales son aquellos que tienen por finalidad recolectar información a partir de documentos escritos y no escritos susceptibles de ser analizado, y además, éstos pueden clasificarse en cualitativo y cuantitativos.

4. Análisis de la noción de responsabilidad empleador en el ámbito del derecho laboral a nivel nacional

4.1. Análisis en el ámbito nacional

En términos generales, a criterio de la Real Academia Española (2017) la culpa es “la imputación a alguien de una determinada acción como consecuencia de su conducta” (p.65). Esta conducta puede ser por acción u omisión, es decir que el hacer o el no hacer puede entenderse como culpa en la medida en que exista un nexo de causalidad entre el comportamiento y el acaecimiento de alguna circunstancia que genere consecuencias negativas. Ahora bien, esta culpa será empleador cuando se materialice en un ámbito laboral, en donde la acción u omisión sea una obligación explícita o implícita por parte del empleador, es decir que el siniestro es sufrido por aquel trabajador que desempeñaba determinadas funciones en este ámbito laboral.

En orden de ideas antes señalado y de acuerdo al marco jurídico vigente colombiano, se entiende que la culpa empleador tiene un asidero normativo desde el Código Sustantivo de Trabajo, específicamente en su artículo 216 el cual prescribe que:

Artículo 216. Culpa del empleador.

Cuando exista culpa suficiente comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios, pero del monto de ella debe descontarse el valor de las prestaciones en dinero pa-

gadas en razn de las normas consagradas en este Captulo.

De la definicin normativa anteriormente enunciada, se puede afirmar que la culpa empleador exige un carcter probatorio para sustentar el nexo de causalidad entre la accin u omisin del empleador y la consecuencia negativa sufrida por el trabajador que se encontraba bajo su subordinacin, ante un siniestro que tiene dos categoras conceptuales a analizar como lo son, el concepto de accidente laboral y la enfermedad. Esta definicin legal otorga la capacidad de inferir que el siniestro puede ser causado por negligencia del trabajador o por algun comportamiento imprudente que lo gener, debido a que implcitamente, la carga de la prueba recae sobre el trabajador para poder determinar si efectivamente existi un comportamiento que caus perjuicios.

En el orden de ideas antes sealada, a criterio de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia Sala de Casacion Laboral (2005), la carga de la prueba recae directamente por quien sufre el dao, es decir el trabajador; cuando exista culpa suficientemente comprobada del patrono en la ocurrencia del accidente de trabajo o en la enfermedad profesional, estando obligado a la indemnizacin total y ordinaria por perjuicios, pero del monto de ella debe descontarse el valor de las prestaciones en dinero pagadas en razn de las normas consagradas en el respectivo captulo.

Del mismo modo, dentro del ambito de la responsabilidad por culpa contractual, slo la vctima directa del siniestro laboral est legalmente habilitada para exigirle al patrono culpable la reparacin plena de los perjuicios sufridos, sin embargo, si aquel falleciere como consecuencia del siniestro, sern sus herederos los titulares de la accin frente al patrono hallado culpable; adem, el monto de los perjuicios morales sufridos por el trabajador como consecuencia del accidente, debe ser tasado prudencialmente y a su arbitrio por el

juzgador. Setencia Corte Suprema de Justicia Sala de Casacion Laboral de 2003.

Ahora bien; en el orden jurdico vigente, existen responsabilidades tipificadas como culpa probada o con culpa presunta, entendiéndose como culpa probada, aquella en donde efectivamente la victima asume toda la carga de la prueba para imputar un hecho culposo al empleador y en caso de no tenerse esta capacidad, el resultado litigioso ser la exoneracin del demandado, a diferencia de la culpa presunta en la cual, es el empleador quien tiene la carga de la prueba para demostrar su diligencia y cuidado, como por ejemplo en el cumplimiento adecuado de las normas de seguridad o en el tratamiento de la contingencia que se tradujo en un accidente laboral o una enfermedad profesional. Tamayo Jaramillo (2007).

4.1.1. Enfermedad profesional

La enfermedad profesional o laboral es la que se adquiere con ocasin del ejercicio de determinada actividad laboral y los factores que implica el desarrollo de sta. En concordancia con ello, se cita la Ley 1562 de 2012 en su artculo 4 la cual expone lo siguiente:

Es enfermedad laboral la contraída como resultado de la exposicin a factores de riesgo inherentes a la actividad laboral o del medio en el que el trabajador se ha visto obligado a trabajar. El Gobierno Nacional, determinar, en forma peridica, las enfermedades que se consideran como laborales y en los casos en que una enfermedad no figure en la tabla de enfermedades laborales, pero se demuestre la relacin de causalidad con los factores de riesgo ocupacionales sern reconocidas como enfermedad laboral, conforme lo establecido en las normas legales vigentes.

Del citado artculo se infiere que ser el gobierno nacional por medio del Ministerio del

Trabajo y la Protección Social, quien expida o informe cuales son las enfermedades que se consideran laborales desde la perspectiva de la salud y seguridad en el trabajo, ya que determinado oficio o trabajo tiene diversos riesgos, en los cuales unos son más altos que otros; por lo tanto, el empleador debe reconocer dichos factores de riesgos e implementar las políticas de seguridad y salud laboral para combatirlos. En este sentido, le corresponde al trabajador comprobar que la normatividad o cargas obligatorias en materia de seguridad laboral no se realizaron oportunamente y, en consecuencia, el hecho dañoso podrá ser imputado al empleador.

En la actualidad se encuentra vigente el Decreto 1477 de 2014 expedido por el Ministerio del Trabajo en el cual se tipifican las enfermedades consideradas como profesionales. Cada una de estas categorías de enfermedades, tienen sus respectivas subcategorías en donde se encuentra en específico la enfermedad que se genera al tener contacto con determinado factor del riesgo. Desde la legislación vigente del sistema de la seguridad social, el concepto de enfermedad profesional surge de la distinción de la existencia del riesgo que puede ser de origen común o de origen laboral, en donde se tiene que, éstas últimas son aquellas que resultan del ejercicio de determinada labor, que a su vez genera derechos, responsabilidades y resultados diferentes a las enfermedades de la población en general, es decir, que se debe tener la certeza de que si no se hubiera ejecutado las funciones laborales, la enfermedad profesional tangible no existiría. Con respecto a ello, el Ministerio de la Protección Social (2004) ha entendido que:

La mayoría de aproximaciones conceptuales a la enfermedad profesional tienen ciertos elementos comunes entre los cuales se destaca el énfasis que se realiza sobre la noción de causalidad, la cual está sustentada la mayoría de las veces en la demostración de la exposición

del trabajador a un agente nocivo presente en el ambiente de trabajo que pueda causar la enfermedad en cuestión. El otro elemento común es la mención de la evolución lenta del fenómeno, que generalmente implica una exposición prolongada al agente causal. (p.p.59-60)

De los anteriores razonamientos se concluye que para que exista una enfermedad de origen laboral o profesional deben estar presentes los siguientes elementos:

1. Presencia de un factor que genera el riesgo en el ambiente laboral.
2. El tiempo de exposición, el factor que genera el riesgo y el trabajador.
3. Presencia de un cuadro patológico congruente con los efectos del agente nocivo sobre la salud.
4. Relación de causalidad.

4.1.2. Accidente laboral y la responsabilidad objetiva

El sistema de la seguridad social en Colombia está regulado principalmente mediante la Ley 100 de 1993 y reglamentado a través del Decreto 1295 de 1994, en donde se define que el Sistema General de Riesgos Profesionales (SGRP) es: “(...) el conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que pueden ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan”. Este sistema debe ser aplicado por todas las empresas que funcionan en el territorio nacional, contratistas y subcontratistas de los sectores público y privado. Orjuela y Ronda (2006).

En consecuencia, actualmente los empleadores deben cumplir con toda la normatividad existente para promover y prevenir medidas que minimicen la existencia de factores de riesgo con el objetivo de mejorar las condiciones

de trabajo y salud de la población trabajadora, protegiéndola contra los riesgos derivados de la organización del trabajo que pueden afectar la salud individual o colectiva en los lugares laborales tales como: los físicos, químicos, biológicos, ergonómicos, psicosociales, de saneamiento y de seguridad. Además, se deben fijar las prestaciones de atención de la salud de los trabajadores y aquellas prestaciones económicas que se generen por una incapacidad temporal o a las que haya lugar cuando se está en un escenario de accidente de trabajo o enfermedad profesional.

Teniendo en cuenta el contexto de las responsabilidades empleadores antes señaladas, Ayala (2005) plantea que en el orden jurídico colombiano existe:

La teoría de la responsabilidad objetiva. Según la actual definición de accidente de trabajo consagrada en el artículo 9 del Decreto 1295 de 1994, para que exista el accidente se requiere que el suceso sea repentino y se deroga la palabra imprevisto del artículo 199 del Código Sustantivo del Trabajo, por cuanto se aceptó la tesis de la responsabilidad objetiva según la cual los accidentes son creados por la actividad industrial y todo lo creado por el empresario es previsible y más aún, cuando se debe cuidado y protección al trabajador ante la actividad industrial o empresarial.(p.33)

4.2. Culpa patronal solidaria

En Colombia, el legislador ha previsto la existencia de las empresas de servicio temporal las cuales están reguladas por el artículo 71 de la Ley 50 de 1990, donde se establece que son aquellas que contratan la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene

con respecto de éstas el carácter de empleador. Estas empresas podrán contratar trabajadores en los siguientes eventos, conforme al artículo 77 *ibídem* que prescribe:

1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6 del Código Sustantivo del Trabajo.
2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.
3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogables hasta por seis (6) meses más.

Es decir, que los trabajadores tendrán un empleador directo que será la empresa de servicios temporales pero que le prestaran servicios a un tercero o empresa usuario de los servicios de la empresa temporal, de este tipo de relación se crea el término de trabajador en misión. Esto puntualmente se conoce como una flexibilización laboral, ya que generalmente dichos trabajadores son contratados por medio de una relación contractual de obra o labor determinada, aunque puede recurrir a las otras modalidades laborales contractuales establecidas en el orden jurídico vigente.

En este escenario planteado, se generan varios tipos de contratos, en virtud a que inicialmente surge una relación comercial entre la empresa temporal y la empresa usuaria de sus servicios, en la cual el objeto principal es que la primera suministre el personal calificado para la obra que la empresa usuaria determine y esta última, pague un precio establecido por el servicio. Ahora bien, la problemática que se genera radica en determinar cuál es la relación que tiene el trabajador en misión con la empresa usuaria en donde realizará sus labores, y en caso de un accidente o una enfermedad laboral,

quien es el responsable para ser objeto de culpa empleador en una eventual contingencia.

En la aplicación del concepto de responsabilidad legal a la relación antes descrita, y teniendo en cuenta lo doctrinado por Valero y Riaño (2014), se entiende y así lo estipula el contexto legal colombiano, que al ser la empresa de servicio temporal un verdadero empleador, no lo excluye de cumplir con sus deberes frente a la protección contra los riesgos laborales, es decir; la temporal deberá llevar a cabo todas las actividades relativas a la promoción y prevención de la enfermedad y accidentalidad laboral.

En consecuencia, cuando se genera un accidente laboral o una enfermedad profesional, se infiere que la empresa de servicios temporales es el principal garante de toda las políticas de salud y seguridad del ambiente laboral para evitar las contingencias y que del incumplimiento de estas genera una responsabilidad de solventar los perjuicios que sufra el trabajador, sin embargo, al estar los trabajadores expuestos a una subordinación compartida, es decir que también reciben órdenes de la empresa usuaria y se acogen a todos sus reglamentos, podría plantearse una solidaridad en el accidente laboral tanto para la empresa usuaria como para la empresa de servicios temporales o para el contratista; para lo cual, conviene analizar el contenido del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo el cual prescribe lo siguiente:

1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su

empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.

2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas

En esta normatividad se describen los casos en los que se puede hablar de solidaridad por parte de la empresa que contrata el servicio y de la empresa que ofrece el servicio. Esta responsabilidad se unifica al objeto social de la empresa usuaria, es decir, que si la labor contratada y ejecutada por el trabajador vinculado a la empresa de servicios temporales no tiene relación con el objeto comercial de la empresa usuaria, no se configuraría una de solidaridad laboral; por el contrario, si el beneficio tiene relación directa con el objeto comercial de la empresa usuaria, tanto ésta como la temporal, son responsables por todos los derechos laborales del trabajador y los perjuicios que se le causen a este. Para tener una mayor precisión en este planteamiento, se analiza la sentencia 35864 del primero de marzo de 2011 de la Corte Suprema de Justicia, la cual indica:

Para la Corte, en síntesis, lo que se busca con la solidaridad laboral del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, es que la contratación con un contratista independiente para que realice una obra o preste servicios, no se convierta en un mecanismo utilizado por las em-

presas para evadir el cumplimiento de obligaciones laborales. De tal manera que, si una actividad directamente vinculada con el objeto económico principal de la empresa se contrata para que la preste un tercero, pero utilizando trabajadores, existirá una responsabilidad solidaria respecto de las obligaciones laborales de esos trabajadores.

Quiere ello decir, que si el empresario ha podido adelantar la actividad directamente y utilizando sus propios trabajadores, pero decide hacerlo contratando un tercero para que éste adelante la actividad, empleando trabajadores dependientes por él contratados, el beneficiario o dueño de la obra debe hacerse responsable de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tienen derecho estos trabajadores, por la vía de la solidaridad laboral, pues, en últimas, resulta beneficiándose del trabajo desarrollado por personas que prestaron sus servicios en una labor que no es extraña a lo que constituye lo primordial de sus actividades empresariales.

Es cierto que la jurisprudencia de la Sala, al interpretar el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, ha fundado la solidaridad laboral en la relación que exista entre las actividades del contratista independiente y las del beneficiario y dueño de la obra, en cuanto ese artículo preceptúa que: “Pero el beneficiario o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable...”

Partiendo de la teleología del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, aunado al anterior extracto jurisprudencial, se puede decir, que no sólo es necesario que la empresa sea un ente tercerizador sino que también debe existir una relación entre el objeto comercial de

la empresa usuaria y las labores desempeñadas por el trabajador, es decir; que el objeto que se encuentra en el contrato de prestación de servicios entre el contratista independiente o la temporal y la empresa usuaria que contrato el servicio debe tener una directa relación con el giro ordinario de los negocios de la empresa usuaria, si dicha relación no se configura, el trabajador no podrá exigir la existencia de la responsabilidad solidaria. Pero esto puede ser una postura formal que afectaría al trabajador, ya que puede suceder el evento en el que la empresa usuaria ordeno determinadas funciones que no se encontraban en el contrato y que sean propias del objeto comercial de esta, a lo cual, la Corte Suprema de Justicia por medio de su sentencia del 2 de junio de 2009, radicación 33082, indico que:

La labor específicamente desarrollada por el trabajador es un elemento que puede tenerse en cuenta al momento de establecer la solidaridad laboral del artículo 34 del estatuto sustantivo laboral, en la medida en que es dable considerar que si esa actividad no es ajena a la del beneficiario o dueño de la obra y se ha adelantado por razón de un contrato de trabajo celebrado con un contratista independiente, militan razones jurídicas para que ese beneficiario o dueño de la obra se haga responsable de las obligaciones laborales que surgen respecto de ese trabajador, en cuanto se ha beneficiado de un trabajo subordinado que, en realidad, no es ajeno a su actividad económica principal.

En primer término, y antes de estudiar los medios de convicción que se citan en el cargo, resulta de interés para la Corte precisar que el anterior razonamiento de la impugnación en realidad involucra una cuestión de orden jurídico y no fáctico, esto es, si para establecer la solidaridad del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo se deben comparar exclusivamente los objetos sociales del contratista

independiente y del beneficiario o dueño de la obra o si es viable analizar también la actividad específica adelantada por el trabajador; cuestión que no puede ser planteada en un cargo dirigido por la vía de los hechos.

Del anterior extracto se puede concluir que los criterios que debe tener el operador jurídico a la hora de observar la viabilidad de una eventual culpa empleador solidaria, no solo se acogen criterios formales relacionados con el objeto comercial de la empresa usuaria o contratante, sino que también se debe analizar las características del suceso dañoso, ya que las funciones que el trabajador desarrollaba en el momento de la contingencia pueden estar relacionadas con el giro ordinario de los negocios de la empresa usuaria o contratante.

5. Criterios que debe considerar el operador jurídico para la indemnización plena de perjuicios en los casos de culpa empleador.

El tipo de responsabilidad que recae sobre la culpa empleador es la contractual, es decir, subjetiva porque es el empleador el directo responsable, al no implementar los mecanismos, suministros, cuidados y elementos de trabajo para la protección de sus trabajadores. Sin embargo, para precisar cuando el empleador se le atañe la culpa empleador de un accidente de trabajo, es necesario que se configuren cuatro elementos, como son:

- a) Conducta Humana: La omisión de garantizar todos los cuidados y elementos necesarios para la protección y seguridad del trabajador.
- b) Que el autor del daño haya obrado con dolo O culpa: Es cuando se comprueba el tipo de responsabilidad.
- c) Daño o perjuicio: Es el menoscabo que una persona sufre a consecuencia de la acción u omisión de otra, y que afecta a sus bienes, derechos o intereses.

- d) Nexa causal: Es la relación existente entre el resultado y la acción, que permite afirmar que aquel ha sido producido por esta.

La responsabilidad laboral nace de la existencia de un contrato de trabajo y en la relación entre los contratantes respecto a sus obligaciones o deberes, y que de éste se desprende una responsabilidad civil, por cuanto obliga al empleador a reconocer las pretensiones económicas y asistenciales de los trabajadores accidentados, a su vez, se debe indemnizar los perjuicios causados por los accidentes que surtieron en esa relación, cuando él resulta culpable en consonancia con el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo.

Por su parte, el artículo 2341 del Código del Civil nos remite a la responsabilidad civil y estipula que, todo el que cometió un daño con culpa y por ello causó perjuicio, debe repararlo. Tal como lo indica la disposición laboral ya enunciada. Bajo estas disposiciones es que nace la reparación plena y ordinaria de perjuicios, sobre la cual Ayala C. (2005) ha entendido que: “ambas normas nos señalan la culpa como una característica principal de esta responsabilidad al empleador que se le debe probar la culpa para que así prospere y haya lugar a la indemnización” (p.67). Como otro de los elementos fundamentales que ha de tener en cuenta el aplicador jurídico en materia de culpa empleador, es cuando se rompe el título de imputación que permita endilgar al empleador esta obligación de indemnización, a saber, los casos en los cuales no procede la culpa empleador que se indica en los siguientes apartados.

La culpa empleador no es aplicable cuando no exista una presunción de existir causal de exoneración de responsabilidad de medio, es decir la conducta del empleador no es responsable, y podrá exonerarse demostrando diligencia y cuidado, igualmente hay tres eventos particulares que también pueden ser argumentados los cuales son:

- a) Culpa exclusiva de la víctima: es cuando el accidente se origina por el trabajador cuando este no hace buen uso de su equipo de trabajo o no atiende las recomendaciones.
- b) Culpa exclusiva de un tercero: cuando el accidente de trabajo no se origina por el trabajador, ni el empleador, sino una persona ajena a la relación laboral.
- c) Fuerza mayor o caso fortuito: El primero es cuando el suceso que impide el cumplimiento de la obligación, no era previsible usando una diligencia normal, pero, de haberse podido evitar, se habría evitado y el segundo, es aquel evento que no pudo ser previsto ni que, de haberlo sido, podría haberse evitado. La ley habitualmente les da un tratamiento similar, e incluso a veces confunde ambos casos, pero existen diferencias. Ayala (2005).

El empleador solo estará exento de culpa en caso de accidente de trabajo, si demuestra que tuvo cuidado requerido para evitar eventualidades. Las indemnizaciones consagradas en las normas que rigen la materia de seguridad laboral para los perjuicios provenientes del accidente laboral, tienen fundamento en el riesgo creado, no provienen de la culpa sino de la responsabilidad objetiva. De otro lado la indemnización total ordinaria, y desde el planteamiento de Zanonni (2005):

Esta responsabilidad contractual nace de la existencia del contrato de trabajo por el incumplimiento del deber de protección y seguridad que tiene el empleador 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. (p.115)

5.1. La valoración de las pruebas

Como se ha venido desarrollando a lo largo del presente trabajo, es imperioso que el operador jurídico realice una correcta valoración probatoria. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sus pronunciamientos, manifiesta la senda y el peso que se da a las pruebas, esto porque se encuentra en sus funciones al momento de desarrollar su actividad. En este sentido y para efectos de mantener la línea argumental, es importante referirse a la valoración probatoria, pues conculca una labor de la Corte en su función como guardiana de la legalidad de los pronunciamientos judiciales, así como también un trabajo necesario para la determinación plena de la indemnización de perjuicios.

Es precisamente por la necesidad de una valoración correcta de todos los elementos probatorios, de acuerdo con lo establecido en la Sección Tercera de la Ley 1564 de 2012, la cual establece los fundamentos que deben cumplir las pruebas. En este sentido, en su artículo 164 sobre la necesidad de la prueba, se expone que: “Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.” El artículo en comento tiene trascendencia en materia de la indemnización plena de perjuicios por varias razones, la primera es que el operador jurídico para predicar la existencia de la culpa empleador debe encontrar mediante el acervo probatorio allegado por el demandante, la relación que existe entre el daño y la acción o la grave omisión por parte del empleador.

Por otra parte, el daño antijurídico que padeció el trabajador debe considerarse debidamente vinculado a la actividad del trabajo, ya sea en la modalidad de accidente de trabajo o de enfermedad laboral, en este sentido es de vital importancia que se tenga en cuenta también que el daño esté consolidado, es decir, que se pueda tener certeza de la verdadera afectación y los

mecanismos para poder tasar económicamente el mismo.

6. Conclusiones

Son distintos los aspectos que debe considerar el operador jurídico al momento de dictaminar sobre la responsabilidad empleador frente a la ocurrencia de un accidente de trabajo ante el cual, se vea afectado algún trabajador; en este sentido, dentro del orden jurídico vigente, existen una serie de conceptos, normas y procedimientos que regulan las condiciones en materia de seguridad y salud en el trabajo, aspectos éstos sobre los cuales se concluye lo siguiente:

A los empleadores les corresponde adoptar una serie de medidas relacionadas a la seguridad de los empleados en los centros de trabajo; para tales efectos, deberán consultar la Resolución N° 1111 de 2017 expedida por el Ministerio del Trabajo, por medio de la cual se establecen los estándares mínimos que en materia de seguridad y salud en el trabajo deben cumplirse.

Cuando no se cumplen las condiciones en materia de seguridad laboral establecida en la resolución antes señalada, no sólo ocurren accidentes de trabajo, sino, que se crea un ambiente propicio para que emerjan una serie de enfermedades laborales, las cuales, en algunos casos se manifiestan lentamente y en otros, son más aceleradas de lo normal; todo dependerá del tipo de enfermedad y del metabolismo del sujeto que las padece.

Ahora bien; ante el cumplimiento de las normas en materia de seguridad laboral, el orden jurídico colombiano tipifica lo que se entiende por “culpa empleador”, con la finalidad de amparar al trabajador en aquellos casos en los cuales se compruebe la negligencia empleador. Esta negligencia puede darse bien por no cumplir con el deber legal de afiliar a los trabajadores al sistema general de seguridad social, o bien, cuando se incumple con el deber de brindar las condiciones de sanidad, salubridad, seguridad

necesarios para el desarrollo de la actividad laboral.

Según el Código Sustantivo de Trabajo, existen diversos grados de culpa, entre las cuales encontramos la culpa probada o culpa presunta, entendiendo que la culpa probada es aquella en donde efectivamente la víctima asume toda la carga de la prueba para imputar un hecho culposo al empleador y si no se tiene esta capacidad, el resultado litigioso será la exoneración, pero cuando nos referimos a la culpa empleador, generalmente se trata de una culpa probada y que la carga de la prueba recae sobre el trabajador, para lo cual, podrá acceder a los medios probatorios que favorezcan sus pretensiones. En estos casos, será la víctima directa del siniestro laboral, la habilitada legalmente para exigir al empleador culpable la reparación plena de los perjuicios sufridos, pero si aquél falleciere como consecuencia del siniestro, sus herederos serán los titulares de la acción frente al patrono hallado culpable.

Consecuentemente, ante la situación de un hecho laboral, en el cual el trabajador haya sido perjudicado, el operador jurídico deberá tener en cuenta que en materia de culpa empleador, los elementos esenciales de la responsabilidad como son la existencia del daño antijurídico valorable económicamente (entiéndase perjuicio), el nexo de causalidad y la acción o inacción del empleador (culpa), e incluso, deberá tenerse en cuenta que ésta tiene un elemento más, ésta culpa siempre será de naturaleza contractual, por dos razones: la primera tiene que ver con que su fuente es el accidente de trabajo, y la segunda, porque de acuerdo con la descripción jurisprudencial realizada, la culpa empleador es de carácter subjetiva. De igual manera, al momento de determinar la indemnización plena de perjuicios, el operador jurídico debe observar tanto los elementos probatorios allegados por las partes o las que este decreto de oficio, como las reglas establecidas por la Corte Suprema de Justicia para la valoración de las pruebas, así como la observación rigurosa del acápito de

pruebas visto en el Código General del Proceso; al igual que las fórmulas y criterios establecidos en la jurisprudencia para estos efectos.

De igual forma, los operadores jurídicos deben tener en cuenta tanto los elementos legales como constitucionales; los acuerdos en materia laboral dados por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), como los instrumentos que ha otorgado la Corte Suprema de Justicia, la Corte Constitucional de Colombia, el carácter protector de las normas en materia laboral, el respeto al debido proceso, como la importancia del ordenamiento jurídico colombiano en la

defensa no solo del ordenamiento jurídico, sino de un orden social justo.

Finalmente, la indemnización plena de perjuicios que surja de la valoración de un accidente en el cual fue lesionado el trabajador, además de tener fuertes elementos de valoración normativa y probatoria, se deberá realizar una correcta tasación de los daños materiales, los morales, los daños a la vida en relación y las afectaciones al proyecto de vida, para que cubra con la plenitud que predica esta clase de reconocimiento; y de igual forma, se debe considerar que estas indemnizaciones son de carácter resarcitorio.

7. Referencias bibliográficas

- Ambertín, Marta Gerez. (2009). Culpa, anomia y violencia. *Revista Mal Estar e Subjetividade*, 9(4), 1077-1102. Recuperado de http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1518-61482009000400002&lng=pt&tling=es.
- Arango Bustamante, C. Y., & Benítez González, L. Y. (2013). *Análisis de los criterios jurisprudenciales para decretar la responsabilidad civil por culpa empleador ante el accidente de trabajo en Colombia*. Recuperado de <http://hdl.handle.net/10819/2178>
- Asbahr, F. da S. F., & Lopes, J. S. (2006). A culpa é sua. *Psicologia USP*, 17(1), 53-73. doi: <http://dx.doi.org/10.1590/S0103-65642006000100005>
- Ayala, C. (2005). *Legislación en Salud y Riesgos Profesionales*. Bogotá: Salud Laboral.
- Ayala, C. (2005). *Parte IV Accidente de trabajo. Legislación en Salud Ocupacional y Riesgos Profesionales. Tercera edición*. Bogota D.C: Ediciones Salud Laboral.
- Barrientos García, L. (2016). Esquema del sistema general de riesgos profesionales. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 0(97), 133 - 155. Recuperado de <https://revistas.upb.edu.co/index.php/derecho/articulo/view/6609>
- Buitrago, L. A. (1978). *Derechos y obligaciones de empleadores y trabajadores*. Impresores Colombianos.
- Cabeza, M., & Corredor, E. (2006). La responsabilidad empleador frente a los infortunios en el trabajo. *Actualidad Contable FACES*, 9(13), 14-29.
- Congreso de la República de Colombia. (1950). *Código Sustantivo del Trabajo*. Bogotá: Imprenta Nacional.
- Corte Constitucional República de Colombia. *Sentencia T 332 de 2015, Alberto Rojas Ríos*. (s.f.). Bogotá, Colombia.
- Corte Constitucional República de Colombia. (2012). *Sentencia C-336*. Bogotá: Imprenta Nacional.
- Corte Suprema de Justicia (2003). Sala de Casacion Laboral 20321.
- Corte Suprema de Justicia (2005). Sentencia Sala de Casacion Laboral 23656.
- Cortêsão, L. (2005). Será a educação “culpada”. *EccoS Revista Científica*, 7(1), 23-40.

- Díaz, M. (2005). *Panorama Contextualizado del Derecho Laboral Sustancial*. Medellín: Cooperativa de Colombia.
- Gutiérrez, G. E. A. (2014). La responsabilidad por culpa empleador en el accidente o enfermedad laboral. *Revista Tecnura*, 18, 263–272.
- Katz, C. (2014). Discusiones sobre el control empleador. *Cadernos EBAPE.BR*, 12(4), 866-882.
- Mangarelli, C. (2014). Responsabilidad del empleador por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. *Revista De La Facultad De Derecho*, (31), 203-213. Recuperado de <http://revista.fder.edu.uy/index.php/rfd/article/view/56>
- Mendes, R. (2013). *Patologia do Trabalho. 3 Edicion*. Rio de Janeiro: Atheneu.
- Méndez, C (2007), *Diseño y Desarrollo del Proceso de Investigación con Énfasis en Ciencias Empresariales*. Cuarta Edición. México: Grupo Noriega Editores.
- Ministerio de la Protección Social. (2004). *Informe de Enfermedad Profesional en Colombia Años 2001 - 2002 "Una oportunidad para la prevención"*. Bogota D.C: Imprenta Nacional de Colombia.
- Orjuela Ramirez, E., & Ronda Perez, M. (2006). El sistema general de riesgos profesionales en Colombia: objetivos, aplicación, limitaciones. *IX Congreso de Psicología Ambiental* (págs. 121-124). Madrid: Universidad Autónoma de Madrid. .
- Ortiz Pérez., S. (2015). *Análisis Sobre La Culpa Patronal Desde La Perspectiva De La Responsabilidad Civil*. Medellín: Universidad Pontificia Bolivariana.
- Petersen, D. (1996). *Seguridad por objetivos: lo que se mide se hace*. New York: Van Nostrand Reinhold.
- Plazas, G. (2017). *La nueva practica laboral Decimo Octava edición*. Bogota D.C: Errepar.
- Presidencia de Colombia, Decreto 1772 (1994). afiliación y las cotizaciones al Sistema General de Riesgos Profesionales. Bogotá, Colombia. (s.f.).
- Presidencia de Colombia, Decreto 1507 de 2014. *Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional*. (s.f.).
- Real Academia Española. (2017). Diccionario de lengua castellana. *Definicion de culpa*. Madrid, España: Real Academia.
- Rincón, E. C., & Cabeza, M. A. (2006). La responsabilidad empleador frente a los accidentes en el trabajo. *Revista Venezolana de Análisis de Coyuntura*, XII(2), 269-289. Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/364/36412215.pdf>
- Romero, A. (2003). Mea culpa. *El Hombre y la Máquina*, (20-21), 139-140.
- Tamayo Jaramillo, J. (2007). *Tratado de responsabilidad civil (tomos I y II)*. 2a ed. Bogota D.C: Legis.
- Valero Pacheco, I. C., & Riaño Casallas, M. I. (2014). *Responsabilidad y solidaridad legal en caso de accidente de trabajo cuando operan las figuras de intermediación laboral*. Bogota D.C: Universidad Jorge Tadeo Lozano.
- Velasco Hernández, L. F., & Márquez Martínez, X. (2013). *Culpa empleador-Accidentes de trabajo de personal contratado a través de empresas de servicios temporales*. Recuperado a partir de http://repository.icesi.edu.co/biblioteca_digital/handle/10906/78131
- Zanonni. (2005). *El Daño en La Responsabilidad Civil*. Bogotá: Astrea.
- Zamorano, M. B. (2012). Culpa in Contrahendo En Mutuo Hipotecario. *Revista Chilena de Derecho*, 39(3), 829-847. doi: <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372012000300011>