



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 3

DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ

Magistrado ponente

SL558-2023

Radicación n.º 88383

Acta 8

Bogotá, D. C., quince (15) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **LUIS FERNEY ESCOBAR MOSQUERA**, contra la sentencia proferida por la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, el 16 de septiembre de 2019, dentro del proceso que instauraron **FLORANGELA GÓMEZ SÁNCHEZ, MARÍA CATALINA GÓMEZ, FREDY ANDRÉS ARANDA GÓMEZ, LINA MARÍA GÓMEZ SÁNCHEZ, LEIDY JOHANA GÓMEZ SÁNCHEZ** contra el recurrente, **PISCÍCOLA EL CARACOLÍ SAS** y la **SOCIEDAD ANCLA Y VIENTO S.A.**

I. ANTECEDENTES

La parte actora demandó para que se declarara que entre Kilian Hernán Bazurdo Gómez y «*Luis Ferney Escobar Mosquera, La Piscícola El Caracolí*, existió un contrato verbal

a término indefinido»; que el accidente de trabajo que le cegó la vida el 6 de diciembre de 2013, acaeció mientras les prestaba los servicios, así como a la Sociedad Ancla y Viento S.A., está última como dueña y beneficiaria de la producción piscícola, en los términos del artículo 34 del CST; en consecuencia, solicitan la indemnización plena y ordinaria de perjuicios derivada de la culpa patronal, la «PENSIÓN POR MUERTE EN ACCIDENTE DE TRABAJO» a favor de Florangela Gómez Sánchez madre del causante, los salarios y prestaciones sociales, la indemnización moratoria, la indexación, intereses corrientes, y las costas.

Como fundamento de sus pretensiones, indicaron que Kilian Hernán Bazurdo Gómez, trabajó de forma «*permanente, continuada y subordinada*» para Luis Ferney Escobar Mosquera y Piscícola El Caracolí, desempeñando el cargo de operador de ferri de propiedad del primero, para la actividad pesquera y acuícola en el municipio de Betania, departamento del Huila, desde el 6 de mayo hasta el 6 de diciembre de 2013, que recibía un salario de \$1.300.000.

Narraron que la sociedad Ancla y Viento es una empresa que tiene como objeto social la producción de alimentos, así como la comercialización de animales de mar y de río; que, para la realización de estas actividades, tiene un embalse en Betania; que allí produce tilapias rojas en jaulas; que, para el desarrollo de sus actividades, contrataba habitualmente el ferri operado por el fallecido hasta por tres viajes diarios.

Indicaron que desde el ferri que operaba el causante, se realizaba la siembra de alevinos, así como la pesca diaria de tilapia y transporte del producto desde las jaulas de producción hasta el puerto de Seboruco, todas estas labores, para la Sociedad Ancla y Viento.

Señalaron que durante el desarrollo de las actividades del fallecido, no fue afiliado al sistema general de seguridad social, situación que fue «*tolerada*» por la Sociedad Ancla y Viento; que el ferri no fue registrado, tampoco contaba con licencia de operación por parte de la Inspección Fluvial con sede en Yaguará Huila, pese a que se dedicaba a la producción piscícola.

Expusieron que el 6 de diciembre de 2013, Bazurdo Gómez sufrió el accidente de trabajo que le costó la vida, cuando hacía la 1.30 pm, operaba el ferri que transportaba alimentos para peces de Ancla y Viento, que,

El accidente consistió en que, al llegar con el alimento a la caseta de Ancla y Viento, la hélice (sic) del motor del ferry estaba trabada y ante la necesidad de no parar el trabajo, ni tener apoyo alguno por parte de sus empleadores, se sumergió en el embalse para destrabarla, con la mala fortuna de que no volvió a salir y pereció ahogado.

Señalaron que los trabajadores de Ancla y Viento, Oscar Eduardo Herrera y Wilson Andrés Guzmán Gutiérrez, quienes estaban transportando el alimento de los peces a Cota, fueron testigos del siniestro, dieron la señal de alerta, cuando el causante no volvió a la salir del embalse; resaltaron que al trabajador no le habían suministrado

dotación de trabajo, tampoco chaleco salvavidas ni tanque de oxígeno, menos aún, lo habían capacitado en prevención de riesgos profesionales.

Expusieron que para cubrir la ausencia de Bazurdo Gómez, Luis Ferney Escobar Mosquera contrató al hermano de aquel, Fredy Andrés Aranda Gómez, a quien sí se le pagaron los aportes al sistema general de seguridad social, luego de nueve meses de labores, que en todo caso, no se les reconoció valor alguno por indemnización o prestación social; que el fallecimiento de Bazurdo Gómez, les causó perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales (f.º 59 a 70),

La Sociedad Ancla y Viento S.A., al contestar, se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones; aseveró que a la fecha no existía ninguna calificación emitida por el organismo correspondiente, esto es, las Juntas de Calificación de Invalidez, de modo que determinar que el accidente que sufrió Bazurdo Gómez fue de trabajo, es errado; que en ningún momento fue empleador del causante; que el contrato que celebró con Piscícola el Caracolí fue de administración, para desarrollar el cultivo de tilapia de la reserva de Betania, así que las vinculaciones que aquella sociedad realizara le eran ajenas.

Adujo que el accidente que acabó con la humanidad de Bazurdo Gómez, ocurrió por culpa exclusiva de la víctima, en cuanto se sumergió sin haber tenido la orden de hacerlo, que no solicitó ayuda pese a que conocía lo peligroso de su proceder; afirmó que el empleador del causante fue Escobar

Mosquera; que pactaron un contrato de transporte en el que la contraprestación fue el pago del flete o pasaje para la movilización de personas o cosas desde y hacia Betania; que terminaba una vez el servicio se prestaba, al tratarse de un contrato de carácter instantáneo. De los hechos, solo admitió el referente a que la compañía era la propietaria de un cultivo de tilapia en la represa de Betania, adjudicado mediante un contrato de administración con Piscícola El Caracolí.

Propuso las excepciones de indebida representación, inexistencia de las obligaciones reclamadas, falta de causa, prescripción, cobro de lo no debido, buena fe, carencia de solidaridad y culpa exclusiva de la víctima (f.º 120 a 163).

Luis Ferney Escobar Mosquera, al contestar, se opuso a la prosperidad de las pretensiones; afirmó que la única relación que lo ató al causante fue mediante un contrato civil de administración, pactado de manera escrita; que nunca fungió como empleador, que las actividades que realiza son diametralmente diferentes a las que desarrolla Piscícola El Caracolí SAS y Ancla y Viento S.A., de manera que no hay asidero para que se endilgue solidaridad patronal. En cuanto los hechos, admitió que Kilian Bazurdo era el único operario del ferri, en desarrollo del contrato civil pactado, que no pagó salarios, menos prestaciones sociales, en la medida que se trató de un contrato civil de administración.

Propuso las excepciones de inexistencia de la relación laboral e inexistencia de los requisitos formales del contrato de trabajo; inexistencia de causa para pedir la declaratoria

de accidente de trabajo, indemnización de perjuicios, salarios y prestaciones sociales; cobro de lo no debido; buena fe; mala fe y temeridad y la «GENÉRICA» (f. 247 a 256).

Piscícola El Caracolí SAS, se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones; argumentó que el servicio de transporte en ferri se realizaba sin ninguna injerencia de su parte, al no participar en la selección de los operarios, que no se daban los presupuestos de la solidaridad del artículo 34 del CST.

Propuso las excepciones de «*INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL/CONTRATO DE TRABAJO*»; «*INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE EL SEÑOR FERNEY MOSQUERA, PISCÍCOLA EL CARACOLÍ SAS*», «*AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE PISCÍCOLA EL CARACOLÍ SAS*»; «*FALTA DE LEGITIMIDAD POR PASIVA POR PARTE DE PISCÍCOLA*»; culpa exclusiva de la víctima; prescripción, falta de causa para pedir; falta de fundamento en lo pretendido; buena fe; y, la «*GENÉRICA O INNOMINADA*» (f. 382 a 397).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, mediante fallo de 17 de mayo de 2016 (f.º452), resolvió,

PRIMERO: DECLARAR que entre KILIAN HERNAN BAZURDO GOMEZ, como EMPLEADO y el señor LUIS FERNEY ESCOBAR MOSQUERA, en calidad de empleador, existió un contrato individual de trabajo realidad a término indefinido, como OPERADOR DE FERRY, entre el día 15 DE MAYO DE 2013 AL 6 DE DICIEMBRE DE 2013, CON UN SALARIO promedio mensual de \$1.120.000.

SEGUNDO: DECLARAR TOTALMENTE infundadas la excepciones que los demandados llamaron, INEXISTENCIA DE LA RELACION LABORAL E INEXISTENCIA DE LOS REQUISITOS FORMALES DEL CONTRATO DE TRABAJO, INEXISTENCIA DE CAUSA PARA PEDIR LA DECLARATORIA DE ACCIDENTE DE TRABAJO, BUENA FE, MALA FE Y TEMERIDAD, PRESCRIPCION; CARENCIA DE SOLIDARIDAD; AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD, CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA; FALTA DE CAUSA PARA PEDIR; FALTA DE LEGITIMIDAD POR PASIVA Y POR PARTE DE LA PSICOLA, FALTA DE FUNDAMENTO EN LO PRETENDIDO, y GENERICA; pero parcialmente fundadas las que llamaron, INDEMNIZACION DE PERJUICIOS, SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES, COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES RECLAMADAS, COBRO DE LO NO DEBIDO.

TERCERO: Declarar que la muerte del causante, señor KILIAN HERNAN BAZURDO GOMEZ, fue con ocasión de un ACCIDENTE DE TRABAJO, cuando fungía como operador de ferry, el 6 de diciembre de 2013.

CUARTO: CONDENAR EN PERJUICIOS MORALES AL señor LUIS FERNEY ESCOBAR MOSQUERA como empleador, y en solidaridad la sociedades ANCLA Y VIENTO S.A., y PISCÍCOLA EL CARACOLÍ S.A.S., en favor de los demandantes, que alcanzan un monto equivalente a 100 SMMLV es decir \$68.945.500, para la madre del causante, la señora FLORANGELA GÓMEZ SÁNCHEZ; y para sus cuatro hermanos MARÍA CATALINA GÓMEZ, FREDY ANDRES ARANDA GÓMEZ, LINA MARÍA GÓMEZ SÁNCHEZ, Y LEIDY JOHANA GÓMEZ SÁNCHEZ, EL EQUIVALENTE A 50 SMMLV, PARA CADA UNO DE ELLOS, es DECIR A \$34.473.000, PARA CADA UNO.

QUINTO: CONDENAR en costas a la parte demandada, en favor de la parte demandante, para lo cual se asigna como agencias en derecho la suma de \$37.231.000.

Apeló el apoderado de la parte demandante. Apelaron los apoderados de las partes demandadas.

El juzgado de acuerdo con el art 145 CPTSS. y el art 287 CGP Procede a realizar la siguiente adición a la sentencia. Primero el juzgado procede a realizar la adición en el problema jurídico verificar si le asiste derecho a la parte demandante a los salarios dejados de recibir y prestaciones sociales y de ser así, si se deben cancelar con indexación e intereses corrientes.

-Revisada con las pruebas, el juzgado encuentra que le asiste razón a la parte demandante en cuanto a las pretensiones que se acaban de mencionar menos en la que tiene que ver con salarios dejados de recibir y lo relacionado con la indexación y el pago de intereses, como ya se mencionó, en la sentencia si se demostró

que el actor devengaba un salario promedio de \$1.120.000, así las cosas los demandados deben de cancelar por los siguientes conceptos por los tiempos del 15 de mayo de 2013 al 06 de diciembre del mismo año:

Cesantías \$ 625.333
Int. Cesantías \$ 75.040
Auxilio de vacaciones\$ 312.366
Prima de servicios \$ 625.333 Total \$ 1.638.372.

En cuanto a la sanción moratoria de que trata el art 65 C.S.T., se condena a los demandados a cancelar un día de salario por cada día de retardo desde el momento en que dejó de cancelar, ello es desde el 06 de diciembre de 2013, hasta el mes 24 y enseguida pagar intereses moratorios, sanción moratoria es equivalente a \$26.880.000 y seguir pagando los respectivos intereses moratorios de que trata dicho artículo.

Condenar a los demandados a conformar la cuenta pensional pertinente al señor KILIAN BAZURDO, en la que en vida haya escogido y cancelar las cotizaciones dejadas de realizar en el tiempo transcurrido del 15 de mayo de 2015 hasta el 06 de diciembre de 2013 (sic), con un salario promedio de \$ 1.120.000.

Condenar en costas a la parte demandada, en favor de la parte demandante, para lo cual se asigna como agencias en derecho en la sentencia adicional el 18% de la condena, ello es, la suma de \$42.363.876.

Apelaron los apoderados de las partes demandadas.

Quedan las partes notificadas por estrados.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, al conocer del recurso de apelación de las partes, en sentencia del 16 de septiembre de 2019, resolvió,

PRIMERO: Modificar el numeral segundo de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva del 17 de mayo de 2016, en el sentido de DECLARAR fundada la excepción denominada carencia de solidaridad o inexistencia de la solidaridad propuestas por las entidades encartadas y en consecuencia ABSOLVER a Ancla y Viento S.A., y a Piscícola

Caracolí SAS, de las pretensiones incoadas en su contra. En lo demás se mantiene incólume el numeral.

SEGUNDO MODIFICAR el numeral cuarto de la sentencia proferida, en el sentido de retirar la condena impuesta a las sociedades Ancla y Viento y Piscícola el Caracolí S.A., quedando así:

CUARTO: CONDENAR en perjuicios morales al señor FERNEY ESCOBAR MOSQUERA como empleador en favor de los demandantes que alcanzan un monto equivalente a 100 SMMLV., es decir \$68.945.500 para la madre del causante, la señora Flor Ángela Gómez Sánchez y para sus cuatro hermanos María Catalina Gómez, Fredy Andrés Aranda Gómez, Lina María y Leidy Gómez Sánchez, el equivalente a 50 SMMLV para cada uno de ellos, es decir \$34.473.000.

Como problemas jurídicos, señaló que debía determinarse si se configuró un contrato de trabajo, de acuerdo con el principio de la realidad sobre las formas, entre el causante y Luis Ferney Escobar Mosquera Gómez, en los extremos temporales fijados, Aseveró:

De ser positiva la respuesta habrá de determinarse, si existió culpa patronal en el accidente que le cobró la vida del señor Kilian Hernán Bazurdo Gómez y de encontrarse probada, la Sala descenderá a analizar si tiene derecho la señora Flor Angela Sánchez en calidad de madre del occiso, al reconocimiento de los perjuicios materiales, y la pensión de sobreviviente por riesgos laborales. Finalmente, la Sala analizará si atinó el juez de instancia al reconocer la sanción moratoria por el no pago de acreencias laborales, por ordenar los aportes al sistema general de pensiones y si las encartadas son solidariamente responsables de las condenas impuestas.

Memoró que no era la voluntad de las partes, la que determinaba la existencia o no, de una relación laboral, sino que por disposición del legislador, era el artículo 24 del CST, el que contenía una presunción legal, bajo el entendido que demostrada la prestación personal del servicio, se entendía que existía un contrato de trabajo, con las implicaciones de dicha declaratoria; enfatizó que era el juzgador quien debía a

analizar las particularidades propias de cada litigio, con el fin de establecer o desechar, en cada escenario, los elementos configurativos de la subordinación (CSJ SL3020-2017).

Señaló que desde la contestación de la demanda, el accionado Luis Ferney Escobar Mosquera indicó que el demandante prestó sus servicios como operador de ferri, bajo la modalidad *«de un contrato civil de administración, cuyo objeto era ejecutar la operación naval de ferri la Doncella que existe en la empresa de Betania Huila»*.

Luego de relacionar la prueba testimonial, aseguró que se demostró la prestación personal del servicio en calidad de operador del ferri, así que conforme con la ventaja probatoria del artículo 24 del CST, era Escobar Mosquera como demandado, quien debía ilustrar, que ese vínculo no era en esencia laboral de este modo, permitir que el fallador arribara al convencimiento de que la actividad desarrollada era autónoma, lo que no aconteció; que la existencia de la presunción, implica que el demandante no tiene la carga de probar la subordinación y que el juzgador debía concentrarse en analizar si dicho elemento fue desvirtuado.

Al referirse a los extremos temporales, adujo que en el hecho primero del libelo inicial, se expuso que la relación de carácter civil se desarrolló del 15 de mayo al 6 de diciembre de 2013 y fueron aceptados por el llamado a juicio.

Al descender a la culpa patronal, se refirió al artículo 216 del CST y señaló:

Al respecto, rememórese que para el reconocimiento y pago de la citada indemnización, además de la ocurrencia del riesgo, enfermedad o accidente, en este caso el accidente padecido por el señor Kilian Hernán Bazurdo Gómez, debe estar suficientemente comprobada la culpa del empleador, la cual en múltiple jurisprudencia, la Sala de Casación Laboral ha reiterado que esta responsabilidad tiene una naturaleza eminentemente subjetiva e implica que se establezca no sólo el daño a la integridad o a la salud del trabajador con ocasión o como consecuencia del trabajo, sino que se demuestre también el incumplimiento, por parte del empleador, de los deberes de protección y seguridad que le exige tomar las medidas adecuadas en atención a las condiciones generales y especiales del trabajo, que para el asunto en estudio, se ciñe en evitar que el trabajador sufra menoscabo en su salud e integridad a causa de los riesgos propios que se pueden llegar a generar en el caso de trabajar en alturas.

Así, cuando el empleador incumple culposamente dichos deberes derivados del contrato laboral, se presenta la responsabilidad de indemnizar por toda clase de perjuicios materiales o morales y si lo que pretende el empleador es deslindarse de dicha indemnización, debe demostrar que actuó con diligencia y cuidado. En resumen, al trabajador le concierne probar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa del empleador en la ocurrencia del infortunio, pero 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.» (SL7056-2016)

Descendió a la prueba testimonial y aseveró, que el juez de instancia no se equivocó al encontrar probada la culpa patronal, del accidente laboral que le cobró la vida al trabajador, bajo la premisa de que el empleador no adoptó las medidas de protección y capacitación, lo que se subsumía en el concepto de culpa leve, que conforme con lo adoctrinado en esta Corporación, consistía en exigirle al empleador aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios (CSJ SL7181-2015).
Afirmó que:

Bajo ese marco conceptual y normativo, véase que efectivamente el empleador tuvo una conducta omisiva incurriendo en culpa leve, pues al contratar al señor Kilian Hernán Bazurdo Gómez para desempeñarse como operador de ferri, no le brindó una capacitación del manejo del ferri y las medidas o instrucciones que debía tener en cuenta si una situación como la ocurrida pasaba, pues al unísono manifestaron los testigos, que era usual que un objeto del embalse se enredara en las hélices del ferri sumado a que a la voz de Willer Herrera quien manifestó capacitar a los operarios de ferri sobre su manejo, no recuerda que ese día estuviera el occiso recibiendo la charla. Por otra parte, tampoco se evidencia que el empleador haya suministrado elementos de protección dentro del ferri, como chalecos salvavidas, pues quedó acreditado por Oscar Eduardo Herrera, que el causante se sumergió en aguas profundas sin ningún elemento de seguridad y a criterio de Edier Romero quien también operó el ferri, el chaleco era necesario, si el operario necesitaba retirar el objeto de la hélice siempre y cuando se utilizara la diferencial para extraer el motor a la superficie.

Respecto al procedimiento de utilizar la diferencial o encender el motor auxiliar para terminar el viaje y para evitar desvarar el motor central sumergiéndose en aguas, no pasa por alto la Sala que el trabajador no llevó a cabo estos procedimientos, empero no obra prueba alguna dentro del plenario que acredite que el trabajador fue instruido para llevar a cabo dichos protocolos y que efectivamente los conocía, configurándose omisión en la capacitación al trabajador.

Destacó que eran irrelevantes los reparos encaminados a atribuir culpa al occiso en la producción del accidente, pues conforme con el criterio pacífico de la Sala, la concurrencia de culpas no compromete la prosperidad de la indemnización plena de perjuicios (CSJ SL5463-2015).

Adujo que conforme con la jurisprudencia de la Corporación, para que se demuestre solidaridad entre el contratista y beneficiario de la obra, no era necesario acreditar que ambas cumplían idénticas labores, pero tampoco era cierto, que cualquier labor generara la

demostración de esta figura en los términos del artículo 34 del CST (CSJ SL17789-2016), en este sentido afirmó,

En armonía con lo expuesto, se tiene que la razón central de la Piscícola Caracolí S.A.S., en forma concreta consiste en las operaciones relacionadas con productos hidrobiológicos, su industrialización y distribución; por su parte, la compañía Ancla y Viento S.A., tiene como objeto la importación y exportación de productos de mar y río, entre otras; de allí no se presenta afinidad alguna entre la actividad desarrollada por las entidades y la prestada por el contratista Luis Ferney Escobar Mosquera consistente en que el occiso en calidad de operario del ferri prestara el servicio de transporte fluvial.

Si bien no desconoce la Sala que las compañías encartadas buscaban cubrir una necesidad propia, producción, comercialización y distribución de peces, ello no quiere decir que la actividad que realizaba el ferri de propiedad de Luis Ferney Escobar Mosquera operado por Kilian Hernán Bazurdo Gómez, estaba ligada a la explotación del objeto económico de las entidades. De esa manera, al no encontrarse acreditada la afinidad en el objeto social entre más compañías encartadas y la operación realizada por el ferri, será de responsabilidad exclusiva del demandado Escobar Mosquera el reconocimiento y pago de las acreencias laborales e indemnizaciones derivadas por la muerte de su trabajador Kilian Hernán Bazurdo Gómez.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el demandado Luis Ferney Escobar Mosquera, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que se case la sentencia recurrida, en sede de instancia «*REVOQUE totalmente la sentencia de primer grado,*

dictada por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE NEIVA».

Con tal propósito, formula tres cargos por la causal primera de casación, que fueron replicados. Dada la similitud de las normas denunciadas, argumentos en los que se sustentan, se procederá al análisis conjunto de las acusaciones.

VI. CARGO PRIMERO

Acuso la sentencia recurrida por la causal primera de casación, por *«ser violatoria de la ley sustancial, por medio de la vía directa, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 23, 24 y 216 del Código Sustantivo del Trabajo, aplicándolos por supuesto en forma desacertada».*

Para la demostración de la acusación, transcribe el artículo 24 del CST y sostiene que el Tribunal realizó una indebida aplicación de la norma, ya que, en el caso concreto, *«sí se desvirtuó la relación de subordinación, y tal como se enuncia, éste es un “elemento cardinal de las relaciones laborales”, así que brilla por su ausencia el análisis riguroso que debió realizar el Tribunal frente a los hechos y pruebas aportadas al proceso».*

Afirma que se configuró una aplicación indebida del artículo 24 del CST, por cuanto el Tribunal hace referencia a la presunción legal del contrato de trabajo, que admite prueba en contrario, y *«en el caso concreto las pruebas*

recaudadas indican que el elemento de subordinación o dependencia no existió»; reprocha que el juzgador «asumió» que dicho elemento, solo procedía a favor del trabajador.

Asegura que el juzgador también aplicó de manera indebida el artículo 216 del CST, ya que, como el artículo lo señala, la ocurrencia del accidente de trabajo debe estar probada bajo la culpa endilgada al empleador, pero no tuvo esta calidad; insiste que entre las partes existió un contrato de carácter civil; que en el *sub lite*, tampoco es viable referirse a responsabilidad en la ocurrencia del accidente, ya que la culpa exclusiva de la víctima, es un eximente de responsabilidad de quien se predica la culpabilidad y eso quedó ampliamente demostrado; máxime cuando nunca impartió ordenes al occiso, ni mucho menos lo hizo el día en que ocurrió el lamentable suceso.

Insiste que el Tribunal debió haber realizado un análisis *«acucioso frente a los hechos y pruebas aportadas en el expediente, pues no impartía ninguna orden sobre el occiso ni mucho menos dentro de las obligaciones como “operario del ferri” estaban las de arriesgar su vida para reparar la hélice del ferri cuando claramente no era necesario realizar la acción imprudente que cometió».*

VII. RÉPLICA

Asegura la parte demandante, que el cargo se encuentra indebidamente formulado, por cuanto, el recurrente ha pretendido atacar presuntas debilidades probatorias de la

parte actora, al sostener que no se demostraron los tres elementos constitutivos del contrato de trabajo, no obstante la norma, el artículo 23, no impone ninguna carga.

VIII. CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia recurrida por la causal primera de casación, por ser violatoria de la ley sustancial, por medio de la vía directa, en la modalidad de interpretación errónea del artículo 24 del CST.

Aduce que las sentencias que invoca el juzgador para respaldar su postura, las citadas *«en el folio 16 (...) SL9801-2015 (...) T-694 de 2010 (...) y la página 17 (...) evidencia que el juzgador hace evidente que el Tribunal comprende de manera desacertada el problema normativo»* y, por esa razón, incurre en una interpretación errónea de esta disposición legal.

Asegura que la sentencia impugnada se constituye en una *«abierta inobservancia del ordenamiento jurídico laboral. Por lo tanto, incurrió en evidentes errores iuris in iudicando o errores de juicio»*.

IX. RÉPLICA

Expone la oposición que la casación se edifica a partir de argumentos distintos a los esgrimidos por el Tribunal.

X. CARGO TERCERO

Acusa la sentencia por ser violatoria de la ley sustancial, por *«la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida, por error de hecho, de los artículos 23, 24 y 216, normas procesales que tienen una consecuencia sustancial en tanto conduce a la transgresión de los artículos sustantivos enunciados»*

Señala que no apreciaron las siguientes probanzas,

- Contrato civil de administración del 15 de mayo de 2013, visible en los folios 170 a 171 del expediente.
- Copia de recibos de caja, visibles en los folios 245 al 365 del expediente.
- Copia de la factura 4810 del 18 de junio de 2013, visible en el folio 246 del expediente.
- Copia de factura del 29 de julio de 2013, visible en el folio 245 del expediente.
- Testimonio del señor JOSÉ CAPERA.

Y como indebidamente apreciadas,

- Testimonio del señor OSCAR EDUARDO HERRERA, visible en los folios 412 y 450 del expediente.
- Testimonio del señor EDIER ROMERO, visible en los folios 412 y 450 del expediente. - Testimonio del señor RUBIEL MEDINA PINTO, visible en el folio 450 del expediente.
- Testimonio del señor WILLER HERRERA, visible en los folios 412, 417 y 450 del expediente.

Enlista los siguientes errores de hecho:

Dar por probado, sin estarlo, la vinculación de índole laboral del señor KILIAN HERNAN BAZURDO (QEPD) con el señor LUIS

FERNEY ESCOBAR. Incurre el Tribunal en transgresión indirecta de las disposiciones contenidas en los artículos 23 y 24 del CST, así:

a. Se configura una transgresión al artículo 23 del CST, por cuanto, si bien es cierto, existen elementos esenciales para que se configure un contrato de trabajo, también lo es que, a falta de alguno de ellos, no puede ser considerado como tal. En el caso en concreto, el Tribunal dio por probado sin estarlo que existía una relación de subordinación entre mi representado y el señor Kilian Hernán Bazurdo (QEPD), sin tener en cuenta las pruebas aportadas rinden demostración de una relación meramente de carácter civil, sin horarios ni ordenes por parte del señor Luis Ferney Escobar.

b. Se configura una aplicación indebida del artículo 24 del CST, por cuanto si bien es cierto, existe una presunción favorable al trabajador, también existe la posibilidad de desvirtuar esa presunción al no concurrir la totalidad de los elementos esenciales. Se trata, en suma, de una presunción legal que admite prueba en contrario, y en el caso concreto las pruebas recaudadas indican que el elemento subordinación o dependencia no existió.

Expone que *«visto en forma panorámica las situaciones fácticas probadas en el proceso, se debe llegar a la conclusión que, aunque existía una prestación personal del servicio no existía subordinación ni dependencia del mismo por parte del señor FERNEY ESCOBAR, propietario del ferri “La doncella”»,* por cuanto, la relación que los unió, estuvo regida bajo un contrato de administración, en donde el causante se obligó como operario de ferri; resalta que aquel instrumento, no fue tachado de falso por las partes.

Por lo anterior, el Tribunal no dio por probado estándolo, que entre ellos *«no existió subordinación alguna en sus labores como operario del Ferri “La doncella”»,* lo cual quedó acreditado,

(...) en los medios de prueba documentales como el contrato civil de administración, recibos de pago de las demás labores que realizaba el occiso para su beneficio y sin prohibición u orden alguna por mi representado, ya que, el señor Kilian (QEPD) podía desempeñar sus funciones libremente con otras empresas, también se aportaron las pruebas testimoniales de Oscar Eduardo Herrera, José Capera y Edier Romero, quienes testificaron no conocer quien le daba órdenes al occiso, como también que no recibió órdenes para sumergirse en el embalse el día de su fallecimiento

Propone que hay errores de apreciación probatoria, en relación con la demostración de la subordinación o dependencia, refiere que no existe ningún documento o testimonio que evidencien la totalidad de los requisitos exigidos para predicar la configuración de una relación laboral.

Como segundo error de hecho señala que, se dio por probado,

2. (...) sin estarlo, la culpa patronal del señor LUIS FERNEY ESCOBAR. Al incurrir en los yerros jurídicos mencionados en el acápite anterior, de contera se colige que también incurre el Tribunal en transgresión indirecta de la disposición contenida en el artículo 216 del CST. Se aplicó de manera indebida, puesto que, el Tribunal dio por demostrado sin estarlo, que existía culpa patronal por parte de mi representado, sin tener en cuenta que los medios de prueba aportados demostraban claramente que el señor Ferney jamás contrató al occiso como trabajador suyo, ni mucho menos le impartía órdenes y por consiguiente tampoco era el responsable de su accidente, por tal motivo:

- No existe en estricto sentido una relación de empleador a trabajador conforme a lo que se ha dicho anteriormente.
- No está acreditada la culpa como factor de atribución de responsabilidad de mi representado.

Como se ha reiterado en múltiples ocasiones, brilla por su ausencia el medio de prueba que permita concluir de manera contundente la existencia de los tres (3) elementos esenciales y constitutivos del contrato de trabajo, razón por la cual, en el caso concreto, innegablemente se trató de un accidente cuya víctima

es el señor KILIAN HERNANDEZ BAZURDO (QEPD), pero no por culpa de acción u omisión del señor LUIS FERNEY ESCOBAR como erróneamente lo entendió el Tribunal.

La cuestión jurídica es establecer: i) la naturaleza del accidente y, sobre todo, ii) la atribución de la responsabilidad jurídica del evento dañoso. Esto es, en primer lugar, habrá de señalarse que no todo accidente es laboral. Pero, en segundo lugar, y aun admitiendo que se trata de un accidente laboral, surge otro problema jurídico: quién debe responder por las prestaciones asistenciales y económicas originadas por dicho accidente laboral.

Este asunto jurídico, no fue tratado adecuadamente desde el punto de vista probatorio por parte del Tribunal. Producto de lo anterior, al no vislumbrarse de manera diáfana la figura del empleador en cabeza de mi representado, existen problemas para asignarle una carga que no está en el deber jurídico de soportar.

El fallo del Tribunal es un resultado lamentable, que significa una violación indirecta de la ley laboral, específicamente de las disposiciones legales señaladas, llega por apreciación defectuosa de la prueba. Precisamente el Tribunal tenía que efectuar, por mandato de las normas legales indicadas, un análisis probatorio exhaustivo para verificar los presupuestos normativos que se exigen para habilitar las consecuencias jurídicas que finalmente adoptó en contra de mi representado. Si el Tribunal hubiera analizado correctamente las piezas probatorias reseñadas, y hecho un análisis integral de las situaciones de hecho como efectivamente quedaron probadas en el presente caso, hubiera arribado a la conclusión de que no se encuentra acreditada la existencia de la relación laboral ni de los requisitos exigidos para predicar el contrato de trabajo, y por ende no existe culpa patronal a cargo de mi representado, todo esto al tenor de lo consagrado en las normas sustanciales a las que se ha hecho referencia en el cargo planteado y cuya violación se alega.

XI. RÉPLICA

Expone la parte opositora que el recurrente no cumple con las exigencias que la jurisprudencia le impone para alegar le error de hecho.

XII. CONSIDERACIONES

El Tribunal señaló que no era la voluntad de las partes, la que determinaba si un contrato es de trabajo o no, que debía acudirse a lo reglado en los artículos 23 y 24 del CST; que esta última disposición establecía la presunción de existencia del vínculo laboral, una vez acreditada la prestación personal de los servicios; en ese horizonte, destacó que era el juez quien debía analizar las particularidades en cada caso, con el fin de establecer o descartar la configuración de la subordinación.

Advirtió que si bien, el demandante prestaba los servicios al accionado Escobar Mosquera bajo la modalidad del contrato civil de administración, cuyo objeto era operar el ferri Doncella en la represa de Betania – Huila, los testimonios fueron coincidentes en señalar que existió la prestación personal del servicio, por ello la presunción sobre la existencia de la relación de trabajo tenía plenos efectos; que el accionado no logró desvirtuar el elemento cardinal de las relaciones laborales, la subordinación; concluyó que el empleador tampoco desplegó los deberes de cuidado que eran exigibles en el contrato laboral, por lo que se encontró probada la culpa patronal, de manera que hizo operar las consecuencias del artículo 216 del CST.

Es imperioso ilustrar, que la Corte ha sostenido que cuando la acusación se enderece formalmente por la vía indirecta, le corresponde al censor cumplir los siguientes requisitos elementales: precisar los errores fácticos, que

deben ser evidentes; mencionar cuáles elementos de convicción no fueron apreciados por el juzgador y en cuáles cometió errónea estimación, demostrando en qué consistió ésta última; explicar cómo la falta o la defectuosa valoración probatoria, lo condujo a los desatinos que tienen esa calidad y determinar en forma clara lo que la prueba en verdad acredita.

El escenario descrito, no fue observado por el recurrente, por ejemplo, cuando insiste, que sí se desvirtuó la presunción contenida en el artículo 24 del CST; y, que era el juzgador el llamado a realizar un análisis riguroso de las pruebas allegadas, lo que configura un ataque abstracto; no obstante, la Sala supera los dislates mencionados y procede al análisis del recurso.

Lo anterior, por cuanto de las acusaciones, se logra entender que la censura en los tres cargos propuestos, sostiene que el sentenciador cometió los errores de hecho y jurídicos que se le endilgan, por cuanto a su juicio, el demandado sí desvirtuó la presunción sobre la existencia del contrato de trabajo; asegura que de las probanzas recaudadas, se evidencia que la subordinación no existió, que no impartió ordenes al causante; de modo, que al no ser empleador, tampoco era dable la aplicación de las consecuencias del artículo 216 del CST, menos aún, cuando fue el operario quien arriesgó su vida.

Siendo así, le corresponde a la Sala definir si se equivocó el sentenciador de segunda instancia, en declarar

la existencia de la relación de trabajo entre el recurrente y el causante, además cuando concluyó, que el empleador no adoptó los deberes de cuidado que eran exigibles en el contrato laboral e impuso las condenas por culpa patronal de conformidad con el artículo 216 del CST.

Si bien acusa, como no valorados el contrato civil de administración del 15 de mayo de 2013, los recibos de caja y copias de las facturas, ello no se ajusta con la realidad procesal, en la medida en que el Tribunal no fue ajeno a que el causante prestó sus servicios bajo el acuerdo suscrito con el recurrente, que se le pagaron unos valores por dicha actividad; en ese orden, más allá de una falencia en la acusación, conlleva a que la conclusión sea idéntica, máxime cuando no se cumplen los presupuestos técnicos del ataque.

Sea del caso destacar, que el recurrente aduce que el contrato de carácter civil, no fue tachado por las partes, con lo que aspira a que se le dé pleno valor al documento y, de este modo, dar prevalencia a ese acuerdo, pero omite que, en el derecho laboral, en este caso, opera el principio de la primacía de la realidad consagrado en el artículo 53 de la CN.

Corolario, es sabido que conforme al artículo 61 del CPTSS, para efectos de dar aplicación a la presunción del artículo 24 del CST no hay tarifa legal, de modo que los jueces de instancia gozan de la facultad de apreciar libremente los medios de convicción para formar su convencimiento acerca de los hechos controvertidos, con fundamento en los que más lo induzcan a hallar la verdad y menos que sus apreciaciones

se alejen de la lógica de lo razonable o atenten marcadamente contra la evidencia, esta Corporación no puede invadir el espacio de apreciación asignado a los juzgadores, ya que, de hacerlo, se viola su ámbito de libertad legal, como se ha indicado en la providencia CSJ SL315-2023.

Adicional, si esa era la aspiración del recurrente, debía demostrar que las actividades que desarrolló el causante, lo fueron de manera autónoma e independiente, lo que no aconteció.

Entonces al quedar incólume la conclusión según la cual el demandado fungió como empleador, tampoco tiene asidero el ataque según el cual, no existió culpa patronal, con las consecuencias del artículo 216 del CST, en la medida que lo que coligió el juzgador, fue que Luis Ferney Escobar Mosquera, no actuó con la diligencia que deben emplear los hombres de negocios e incurrió en culpa leve, argumentos que no fueron desvirtuados, al concentrarse en señalar que no había una calificación técnica de que se trataba efectivamente de un accidente laboral.

En el caso de marras, el Tribunal ilustró cómo ocurrió el accidente del trabajador,

(...) el empleador tuvo una conducta omisiva (...), pues al contratar al señor Kilian Hernán Bazurdo Gómez para desempeñarse como operador de ferri, no le brindó una capacitación del manejo del ferri y las medidas o las instrucciones que debía tener en cuenta si una situación como la que ocurría pasaba, pues al unísono manifestaron los testigos, que era usual que un objeto del embalse se enredara en las hélices del ferri (...) no obra prueba del plenario que el trabajador fue instruido (...) configurándose omisión en la capacitación del

trabajador.

Debe advertirse entonces, que en el *sub lite*, el juzgador dio por probado que existió culpa del empleador, debido a que no capacitó a Kilian Hernán Bazurdo Gómez, soporte de la decisión que no se atacó, por lo que se mantiene con la doble presunción de acierto y legalidad.

Bajo el escenario descrito, demostrada la culpa, determinante en la ocurrencia del accidente (CSJ SL5300-2021), así como el presupuesto de la existencia de un evento derivado del trabajo, se configura la responsabilidad por la muerte del extrabajador, situación que no es ajena a la esfera del derecho laboral y se activan las consecuencias del artículo 216 del CST, como se decidió en la providencia confutada.

Adujo el censor, que, en la ocurrencia del siniestro, medió la concurrencia de culpas, así como un accionar imprudente del trabajador y por ello, se le debía eximir de las consecuencias del artículo 216 del CST, sin embargo, las razones aducidas no tienen de donde asirse, tal como se ha analizado en la providencia (CSJ SL1186-2022).

En ese orden, al no encontrarse un error previo en alguna de las pruebas calificadas, a la Sala le es vedado descender en el análisis de la testimonial como se ha sostenido de manera reiterada por la Sala, por ejemplo, en la providencia (CSJ SL3923-2022).

Por lo expuesto, no se evidenciaron los yerros denunciados, por lo que tampoco procede la casación de la sentencia.

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo del recurrente Luis Ferney Escobar Mosquera, a favor de la parte demandante. Se fija por concepto de agencias en derecho la suma de \$10.600.000, la que se incluirá en la liquidación que se practique conforme a lo dispuesto en el artículo 366 del CGP.

XIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, el 16 de septiembre de 2019, dentro del proceso que instauró **MARÍA CATALINA GÓMEZ, FREDY ANDRÉS ARANDA GÓMEZ, LINA MARÍA GÓMEZ SÁNCHEZ, LEIDY JOHANA GÓMEZ SÁNCHEZ** en contra de **LUIS FERNEY ESCOBAR MOSQUERA, PISCÍCOLA EL CARACOLÍ SAS** y la **SOCIEDAD ANCLA & VIENTO S.A.**

Costas como se indicó.

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

DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ

JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO

JORGE PRADA SÁNCHEZ