***ORALIDAD***

***Providencia****:* *Sentencia de Segunda Instancia, jueves 03 de marzo de 2016*

***Radicación No****:**66001-31-05-005-2014-00313-01*

***Proceso****:* *Ordinario Laboral*

***Demandante****: Mónica Osorio Rojas en representación del menor Alejandro Fernández Osorio*

***Demandado:*** *ARL Seguros de Vida Colpatria*

***Juzgado de origen****: Quinto Laboral del Circuito de Pereira.*

***Magistrado Ponente:*** *Francisco Javier Tamayo Tabares.*

***Tema a tratar:***

ACCIDENTE DE TRABAJO IN ITINERE/ Los accidentes que le ocurran al empleado en el traslado que deba hacer desde su lugar de residencia hasta donde debe cumplir sus funciones, adquieren la calidad de laborales cuando el empleador suministra el servicio de transporte para ese desplazamiento

“(…) el bípedo en que falleció Fernández Gómez era de su propiedad, no era de la empresa ni estaba adscrito a la misma y ni siquiera era una herramienta de trabajo, pues su labor se cumplía en vehículos blindados de la empresa transportadora de valores.

Lo anterior hace evidente que el sólo hecho de que el causante se dirigiera a su sitio de trabajo, no genera que el malhadado evento en el que falleció tuviera la naturaleza de laboral, porque como se vio, tal connotación se adquiere cuando el transporte lo suministra el patrono, lo que no ocurre en este caso.”

Cita: Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, sentencia 29156 del 4 de julio de 2007.

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

En Pereira, a los tres (03) días del mes de marzo de dos mil dieciséis (2016), siendo las diez y quince de la mañana (10:15 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia los magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el recurso de apelación propuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra la sentencia proferida el 02 de diciembre de 2014 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora ***Mónica Osorio Rojas en representación del menor Alejandro Fernández Osorio*** contra la ***ARL Seguros de Vida Colpatria****.*

**IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:**

***I. INTRODUCCIÓN***

Antes de que procedan los asistentes a descorrer el traslado para alegar en esta instancia, conforme a las voces del artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, dígase que se pretende que el señor Luis Ferney Fernández Gómez falleció a causa de un accidente de trabajo el día 19 de abril de 2012, que se declare que el menor Alejandro Fernández tiene derecho a la pensión de sobrevivientes que debe reconocer la ARL demandada; que se le pague el correspondiente retroactivo desde el 19 de abril de 2012 con los intereses moratorios de que trata el canon 141 de la Ley 100 de 1993 y las costas procesales.

Los hechos en que se fundamentan las aludidas pretensiones, son que el señor Luis Ferney Fernández Gómez falleció el 19 de abril de 2012 en la ciudad de Pereira, que para ese momento laboraba para la empresa transportadora de valores Cash Solutions de Colombia Ltda. en el cargo de tripulante recolector; que se encontraba afiliado a la ARL Seguros de vida Colpatria; que el 19 de abril de 2012, cuando se dirigía de la casa a su trabajo, sufrió un accidente laboral en la motocicleta adscrita a la empresa, a eso de las 5.30 a.m., que el accidente se reportó a la ARL; que el causante era el padre del menor Alejandro Fernández Osorio; que la actora, actuando en nombre de su menor hijo, elevó la reclamación de prestación por sobrevivencia a la sociedad demandada, la cual negó la misma.

Admitida la demanda y corrido el traslado del caso, las sociedad demandada allegó respuesta por intermedio de apoderado judicial en la cual se pronunció respecto a los hechos de la demanda, aceptando la fecha de defunción del señor Fernández Gómez, el vínculo laboral mencionado, su calidad de afiliado a esa ARL, el reporte del accidente que se hizo a esa entidad del malhadado evento, la calidad de hijo del causante del menor demandante, la solicitud de pensión y la respuesta dada por esa entidad. Frente a los restantes indica que no son ciertos, justificando su negativa en que el deceso del señor Luis Ferney no se dio con ocasión o por causa del trabajo, lo que conlleva a que su fallecimiento no fuere causada por un imprevisto de naturaleza laboral. Manifiesta total oposición a las pretensiones de la demanda y formula como excepciones de mérito las que denomina “Ausencia de obligaciones a cargo de seguros de vida Colpatria S.A.”, “Limite de la eventual obligación a cargo de seguros de vida Colpatria S.A. Administradora de Riesgos Profesionales” y “Prescripción y cualquier otra excepción perentoria que se derive de la ley o del contrato de riesgos profesionales”.

 ***II.******SENTENCIA DEL JUZGADO***

 La señora Jueza Quinta Laboral del Circuito de esta capital, luego de agotadas las etapas procesales correspondientes, dictó sentencia en la que declaró probada la excepción de ausencia de obligaciones a cargo de seguros de vida Colpatria S.A. y en consecuencia negó las pretensiones demandada, imponiendo condena en costas contra la parte demandante. Para así decidir, estimó que el accidente en el cual falleció el señor Fernández Gómez no era de trabajo, dado que si bien se dio en el traslado que éste hacía hasta el lugar donde cumplía su labor, tal traslado lo hacía en un medio de transporte propio y según se ha decantado por la jurisprudencia sí es de trabajo el insuceso que ocurra en este periplo, siempre que el empleador sea el que preste el servicio, defina las rutas, etc., lo que no ocurre en este caso.

Asevera la falladora de primer grado, que la parte actora trató de demostrar que la motocicleta en la que se transportaba el fallecido al momento del accidente era la misma en la que desarrollaba su labor, pero tal afirmación se quedó sin sustento probatorio, al igual que aquella de que el causante recibía un auxilio de rodamiento por utilizar tal vehículo, destacando frente a este último ítem, que en caso de haberse acreditado, no variaría la situación, puesto que el empleador no generó el riesgo al suministrar el medio de transporte, sino que fue el mismo trabajador el que dispuso la forma en que manejaba su vehículo y la ruta escogida, lo que la lleva a concluir que el accidente de tránsito acaecido es de origen común.

***III. APELACIÓN***

La procuradora judicial de la parte demandante interpuso y sustentó recurso de apelación contra la providencia mencionada, arguyendo que en el trámite del proceso quedó debidamente acreditado que el señor Luis Ferney falleció mientras se dirigía de la casa al trabajo en una moto que, si bien era de su propiedad, era utilizada para cumplir su función como tripulante recolector, lo que configura en su sentir el accidente de trabajo.

***IV. ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA***:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, proceda a decidir lo de su competencia, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte demandante (art. 66 A CPLSS.).

Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir lo que corresponda, previas las siguientes:

***V. CONSIDERACIONES***

***Del problema jurídico.***

En orden a resolver el recurso de apelación planteado, la Sala deberá abordar los siguientes problemas jurídicos, en el orden que se enuncian:

*¿Se puede calificar como accidente de trabajo el evento en el que falleció el señor Luis Ferney Fernández Gómez?*

***Desenvolvimiento de la problemática planteada***

El primer punto a tener en cuenta para desatar el dilema planteado, es establecer qué se considera accidente de trabajo. La norma que incorporaba la definición de accidente de trabajo por la época del infortunio, no lo era el Decreto 1295 de 1994, dado que sus artículos 9 y 10 fueron declarados inexequibles por la Corte Constitucional, en sentencia C-858 de 2006, tampoco regía la definición traída por la Ley 1562 de 2012, ante tal vacío, por concepto del Ministerio del ramo, ha de acudirse a la definición contenida en el literal n del artículo 1 de la Decisión 584 de 2004 que adoptó el instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo. Tal instrumento, en su tenor literal expresa:

*“Es accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte. Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aun fuera del lugar y horas de trabajo…”.*

Recomienda, además, a las legislaciones de cada país definir lo que considere respecto del que se produzca durante el traslado de los trabajadores desde su residencia a los lugares de trabajo o viceversa.

De ese concepto, se deriva la posibilidad de que accidente de trabajo sea no solamente aquel evento desafortunado que afecte la salud del trabajador y que ocurra en el ejercicio propio de sus labores, sino que también puede entenderse como tal, el accidente padecido en todos los actos que sean conexos e indispensables para que el trabajador ejecute la labor.

Uno de tales casos, es el de los traslados que debe hacer el trabajador desde su lugar de residencia hasta el sitio donde desempeña sus funciones, aspecto que se ha tratado de regular el legislador, tanto en la norma del Decreto 1295 de 1994 que fue declarada inexequible por la sentencia antes mencionada, como en la Ley 1562 de 2012 (julio 11), en la que se extiende a ese tramo, siempre que el empleador suministre el servicio de transporte, disposición que se aplica en el sub-lite, por estar incorporada en la norma internacional mencionada atrás.

Sobre este tema, ha dicho la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, lo siguiente:

*“el llamado por la doctrina accidente de trabajo in itinere, con una visión limitada en el derecho positivo colombiano, dado que si bien en principio se presenta si se produce durante el traslado de los trabajadores desde su residencia al sitio de trabajo o viceversa,* ***se condiciona solamente su configuración a cuando el transporte sea suministrado por el empleador” -negrillas para destacar- (*Sentencia 29156 del cuatro de julio de dos mil siete).**

Y dígase de una vez que tal limitación al concepto de accidente de trabajo in itinere resulta acertada, puesto que si bien el traslado del trabajador al sitio donde debe desempeñarse es un requisito *sine qua nom* para la ejecución del contrato de trabajo, no puede adicionársele todo imprevisto o infortunio que en ese camino suceda, pues se correría el riesgo de imponer cargas desproporcionadas, rompiendo la causalidad adecuada que debe observarse en estos casos para imputar el deber de resarcimiento de un daño. Y en aplicación de esa misma causalidad adecuada, es que puede delimitarse, sin lugar a equívocos, que solo puede presentarse accidente de trabajo, en los desplazamientos que el trabajador haga desde y hasta su casa con el fin de ejecutar el contrato de trabajo, cuando para dicho desplazamiento el empleador suministre el medio, pues, él en ese caso será el encargado de asumir ese riesgo, esto es, lo convierte en el llamado a responder por cualquier evento que se presente durante su traslado, siendo el fundamento de esta responsabilidad del patrono ya que suministra el transporte, más allá del concepto propio de accidente de trabajo, la obligación especial de seguridad, contenida en el numeral 2º del artículo 57 del Estatuto del Trabajo. En otras palabras, en estos casos, existe una extensión de la subordinación laboral más allá de los límites del lugar de ejecución del convenio y, cualquier imprevisto que suceda en esas condiciones, se tornaría laboral.

En síntesis de lo dicho, si bien es accidente de trabajo todo lo relacionado y necesario con la ejecución del contrato de trabajo, incluidos aquellos eventos que se presenten por fuera de la empresa, también lo es que en materia de los desplazamientos que debe ejecutar el trabajador desde y hacia su casa, la calificación de laboral de un infortunio está atada a que el empleador sea el encargado de suministrar el servicio de transporte.

En el caso puntual, se tiene que según la objeción propuesta por Colpatria al empleador sobre la naturaleza de laboral del accidente en el que falleció Fernández Gómez, visible a folio 76 del expediente, éste se desplazaba en una motocicleta de su propiedad, es decir, el trabajador se encargaba de transportarse a su trabajo por sus propios medios, lo que desdibuja la posibilidad de que se configure un accidente de trabajo. Tal situación, la propiedad de la motocicleta, se reitera en el concepto técnico de accidente que obra a folio 80 del proceso, en el que se indica que el infortunado deceso del señor Fernández ocurrió mientras éste se desplazaba en una motocicleta de su propiedad. Y finalmente, encuentra ratificación en lo dicho por la empresa G4S Cash Solutions Colombia Ltda., donde laboraba el fallecido, cuando allegan comunicación en respuesta a cuestionario enviado por el Juzgado de conocimiento, indicando que el trabajador no contaba con vehículo asignado por esa empresa y para el momento de su fallecimiento se transportaba en una motocicleta que era de su propiedad, situación que fue ratificada con la comunicación presentada por el Gerente de G4Cash Solutions Colombia Ltda. (fl. 9 y ss. cdno. Segunda instancia), cuando informa que el bípedo en que falleció Fernández Gómez era de su propiedad, no era de la empresa ni estaba adscrito a la misma y ni siquiera era una herramienta de trabajo, pues su labor se cumplía en vehículos blindados de la empresa transportadora de valores.

Lo anterior hace evidente que el sólo hecho de que el causante se dirigiera a su sitio de trabajo, no genera que el malhadado evento en el que falleció tuviera la naturaleza de laboral, porque como se vio, tal connotación se adquiere cuando el transporte lo suministra el patrono, lo que no ocurre en este caso.

Por lo tanto, la decisión de la Jueza a-quo se encuentra en consonancia con la legislación y la jurisprudencia aplicable y, por lo mismo, habrá de llegarse a la misma conclusión de negar las pretensiones de la demanda, precisándose que no es procedente la declaratoria de una excepción de mérito cuando no existe derecho que enervar, razón por la cual se revocará el numeral primero de la parte resolutiva de la providencia y simplemente se negarán las pretensiones de la demanda.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el ***H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Laboral,*** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

***FALLA***

***1. Revoca*** el ordinal primero de la sentencia proferidael 2 de diciembre de 2014 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral de ***por la señora Mónica Osorio Rojas en representación del menor Alejandro Fernández Osorio contra la ARL Seguros de Vida Colpatria.***

***2. Confirma*** *en todo lo demás.*

***3.*** Sin costas en esta instancia.

***NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.***

La anterior decisión queda notificada en estrados.

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCIA CAICEDO CALDERON ISSA RAFAEL ULLOQUE TOSCANO**

 Magistrado Magistrado

**Leonardo Cortes Pérez**

 Secretario