

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL**

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: **Ordinario**
Radicación No. **25843-31-03-001-2016-00290-01**
Demandante: **LEYDY JULIANA VILLA LONDOÑO Y LUZ DARY SILVA CASTRO, en representación de sus menores hijos LUCIANA CORTES VILLA Y KEVIN ANDRES CORTES SILVA, respectivamente)**
Demandados: **BELARMINO, JOSÉ ALIRIO GIL RODRÍGUEZ Y PEDRO MARÍA BELLO**

A las once y quince de la mañana (11.15 am) del día veintiséis (26) de agosto de dos mil veinte (2020) la Sala de decisión Laboral que integramos MARTHA RUTH OSPINA GAITAN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP, y quien la preside como ponente JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020. Se decide el recurso de apelación presentado por los accionantes, contra la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Ubaté, el 20 de agosto de 2019.

Antes de dictar sentencia, se resuelve la petición elevada por la apoderada de la parte demandante. En escrito que denominó AMPLIACION DEL RECURSO DE APELACION, la citada apoderada solicita “...se suspenda la audiencia para resolver el recurso de apelación o en su lugar y por provenir de ustedes una orden imperativa se oficie al Instituto de Medicina Legal de Ubaté, para que proceda con el trámite que les corresponden a efecto de que dicho dictamen sea corroborado por el competente...”; allegando copia del derecho de petición que señala presentó.

Al respecto, debe decirse que no surge procedente tal solicitud y por ende se deniega; como quiera que no nos encontramos en las situaciones previstas en el artículo 83 del CPTSS, que dé lugar a librar el oficio pretendido; además debe recordarse, que la oportunidad concedida de presentar alegatos en esta instancia, va encaminada a que se refuerce o profundice sobre los argumentos –fácticos y jurídicos- expuestos inicialmente al interponerse el recurso; más no para agregar situaciones o aspectos sobre los que no se aludió en oportunidad.

Previa deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme los términos acordados en Sala de Decisión, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

LUCIANA CORTES VILLA y KEVIN ANDRES CORTES SILVA representados judicialmente por sus progenitoras LEYDY JULIANA VILLA LONDOÑO Y LUZ DARY SILVA CASTRO, respectivamente, en su condición de hijos del causante, demandaron a BELARMINO GIL RODRIGUEZ, JOSÉ ALIRIO GIL RODRÍGUEZ y EDRO MARÍA BELLO, para que previo el trámite del proceso ordinario se declarara la existencia de una relación laboral entre el demandado BELARMINO GIL RODRIGUEZ y JESÚS ANTONIO CORTES VELANDIA (q.e.p.d.); vínculo en el que las otras dos personas accionadas son solidariamente responsables por el accidente de trabajo en el cual perdió la vida el trabajador por haber existido culpa suficiente y exclusiva del empleador en la ocurrencia del mismo; en consecuencia se les condene a pagarle la indemnización plena conforme el artículo 216 del CST, en las sumas señaladas por perjuicios materiales (daño emergente pasado, presente y futuro, lucro cesante pasado, presente y futuro), y morales o extra patrimoniales, indexación, ultra y extra, y costas.

Como fundamento de las peticiones, expusieron que JESUS ANTONIO CORTÉS VELANDIA (q.e.p.d.), padre de los menores demandantes, quien velaba por la manutención de cada uno de éstos; desde el 15 de febrero de 2009 trabajó en la mina denominada “EL CARDONAL”, ubicada en la vereda la Ramada del municipio de Cucunubá, para BELARMINO GIL RODRÍGUEZ y sus socios JOSÉ ALIRIO GIL RODRÍGUEZ y PEDRO MARÍA BELLO, en el cargo de MINERO, actividad catalogada de alto riesgo, recibiendo como salario mensual la suma de \$1.258.250; el 15 de noviembre de 2014 el trabajador falleció en accidente ocurrido mientras laboraba, siendo la causa de su deceso “...una asfixia mecánica debido a una anoxia históxica, debido a la disminución de oxígeno ambiente mientras laboraba en la mina de carbón o sitio de trabajo denominado El Cardonal...”; la ARL COMPAÑÍA DE SEGUROS POSITIVA S.A., calificó el suceso de origen profesional con “...dictamen Médico Laboral No. 372877 del 13 de Agosto de 2012 (sic)...” y les reconoció a los menores la pensión de sobrevivientes; del expediente administrativo de la ARL, se desprende que los demandados no cumplían con todos

y cada uno de los requisitos de seguridad industrial que debía tener la mina; precisando en el escrito de subsanación de la demanda que los socios son solidariamente responsables conforme lo establecido en el artículo 36 del CST (fls. 278 a 291 y 294 a 299). demanda admitida el 4 noviembre de 2016 y corregida con auto del 29 del mismo mes y año (fls. 300, 302 y 303).

Los demandados BELARMINO GIL RODRIGUEZ y PEDRO MARÍA BELLO BELLO, se notificaron personalmente del auto admisorio de la demanda el 22 de febrero de 2017 conforme la diligencia de folio 307, no obstante, guardaron silencio durante el término de traslado, por lo que con auto del 23 de marzo de 2018 se tuvo por no contestada la demanda (fl. 346).

El accionado JOSÉ ALIRIO GIL RODRIGUEZ, recorrió el traslado a través de curador ad-litem, previo emplazamiento (fls. 326 a 338), señalando que no se oponía a la declaratoria del contrato de trabajo que se encuentra acreditado en el expediente, frente a las demás pretensiones expuso que se atenía a lo que se probara en el proceso; de los hechos admitió unos y dijo no constarle los restantes, por lo que se atenía a lo que se pruebe; propuso como excepciones de fondo o mérito las que denominó prescripción y “genérica” (fls. 342 a 345).

II. SENTENCIA DEL JUZGADO

El Juzgado Civil del Circuito de Ubaté, en sentencia de 20 de agosto de 2019, declaró la existencia del contrato de trabajo entre JESÚS ANTONIO CORTÉS VELANDIA (Q.E.P.D.) y BELARMINO GIL RODRÍGUEZ Y PEDRO MARÍA BELLO BELLO, desestimó los pedimentos de condena y le impuso las costas del proceso a la parte accionante (Cd. y acta, fls.376 y 377).

III. RECURSO DE APELACIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE:

Como sustento expuso: “...Gracias Señor Juez, respetuosamente manifiesto al señor Juez que interpongo recurso de apelación contra la sentencia proferida de manera inmediata, en razón a que de la valoración de las pruebas se le restó valor probatorio, como quiera que la parte demandada en el transcurso del proceso y con las pruebas allegadas, no logró desvirtuar los hechos que sustentaron las pretensiones de la parte demandante; muy por el contrario, de acuerdo con las pruebas allegadas por la parte pasiva, en la documental allegada por la parte pasiva en audiencia anterior, folios 12 a 14, quedó demostrado que para el día 15 de noviembre de 2014, fecha de la ocurrencia del deceso del señor JESUS ANTONIO CORTES no se realizó la medición de gases, desvirtuando las declaraciones de los tres interrogatorios de parte en el que según su dicho todos los días se realizaba esta labor, dependiendo el turno y hasta dos veces al día; por otra parte de conformidad con la investigación del accidente realizado por la ARL, ésta es clara al determinar que había que esperar los resultados de medicina legal, el cual efectivamente concluyeron que la causa del deceso del señor CORTES VELANDIA lo fue por disminución del oxígeno, es decir por insuficiencia respiratoria secundario a un proceso asfíctico por sofocación,

desvirtuando de igual manera las aseveraciones señaladas por la parte demandada, cuando de forma errada menciona que la causa de la muerte del señor CORTES lo fue por consumo de marihuana. Ahora bien, si para el Despacho no es determinante el resultado del dictamen de medicina legal en razón a que del mismo se determina que debe ser corroborado, quiere decir que a la fecha tampoco hay certeza que la causa no haya sido por falta de ventilación y control de gases ocurrido y que tuvo como final el deceso del señor CORTES. Todo lo anterior y con las pruebas allegadas por la parte demandante era suficiente para que se accediera a las pretensiones incoadas en la demanda y en la forma solicitada. En los anteriores términos dejo sustentado mi recurso de apelación, reservándome le derecho a ampliarlo ante el Superior...”

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Al recorrer el traslado de los alegatos de conclusión, **la apoderada de la parte actora**, adujo que tal como lo manifestó en el recurso de apelación, los motivos que llevaron al deceso de JESUS ANTONIO CORTES VELANDIA (q.e.p.d.), el 15 de noviembre de 2014, dentro de la Mina de Carbón denominada El Cardonal, según dictamen emitido por El Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Ubaté- quien refirió el mecanismo y la causa de muerte, en la conclusión de dicho informe señaló: *“...Con la información referida a la fecha es posible determinar que la causa de muerte de este hombre de 25 años de edad es por insuficiencia respiratoria; secundario a un proceso asfíctico por sofocación; Por lo tanto, la manera de muerte es violenta. En cuanto al tipo específico de la manera de muerte, los hallazgos sugieren más probablemente una manera de muerte accidental, en el contexto laboral. Esto debe ser corroborado por la autoridad mediante el análisis de los hallazgos de necropsia en el contexto de la información allegada a la investigación...”*, que con el informe anterior, fundó su decisión en el hecho que este dictamen debía ser corroborado por lo que no era determinante para demostrar la causa de la muerte, y la responsabilidad atribuida a los demandados por falta de todas las medidas de seguridad en la mina de carbón. No obstante, tampoco se desvirtuó que esta no lo hubiera sido la causa de la muerte del trabajador, por lo que en varias oportunidades se ha solicitado al Instituto de Medicina Legal, que proceda con el trámite ante la entidad competente para el caso a fin de que se corrobore el informe y poder determinar con certeza cuál fue la causa que dio lugar a la muerte del trabajador, por lo que respetando las consideraciones del Juez, esto fue lo que debió haberse hecho y no proferir una sentencia con manto de dudas, dado que lo que se debe buscar es la verdad verdadera de lo que acaeció, lastimosamente a la fecha de haberse proferido la sentencia ni ahora contamos con ese dictamen definitivo y que tiene gran incidencia para las resultas del proceso.

Los demandados, solicitan se confirme la decisión, considerando que el juzgado realizó una valoración minuciosa de los medios de prueba allegados; para fundar su petición reiteraron las circunstancias en que se dio la vinculación del causante, además narraron que el 15 de noviembre de 2014, el trabajador se encontraba laborando y aproximadamente 5 de la tarde después de haber trabajado unas 4 horas continuas sufrió una deficiencia respiratoria, siendo sacado a superficie por sus compañeros de trabajo y traslado en forma inmediata a las instalaciones del Puesto de Salud del Municipio de Cucunubá, donde fallece más o menos a las 17.15 horas; situación que los empleadores de BOCAMINA EL CARDONAL plasmaron en su informe de investigación de incidentes y accidentes de trabajo, además de las declaraciones de los compañeros de trabajo; que ante la imposibilidad material de elementos probatorios que permitan tener claridad de la relación causa y actividad desempeñada por JESÚS ANTONIO CORTÉS VELANDIA, que permitan calificar el evento, no puede establecerse la causa real del accidente, por no existir elemento alguno que acredite que la muerte del trabajador ocurriera por causa u ocasión del trabajo, que realizaron visitas técnicas con ocasión del accidente donde se plasmaron los hallazgos relacionados con la actividad minera, que generalmente dichos informes son relativamente verídicos, cuando se practican seguidamente a la ocurrencia de un accidente laboral, siniestro o minero, a excepción de los eventos de explosión o deflagración, en razón a que todos los gases asfixiantes varían, como consecuencia de su activación, que desde ese punto técnico se descarta la opción de muerte del trabajador JESÚS ANTONIO CORTÉS VELANDIA, por inhalación de monóxido de carbono, ya que durante cuatro (4) horas el trabajador había laborado en el inclinado de la BOCAMINA EL CARDONAL, en asocio de su compañero JOSÉ AURELIO GIL RODRÍGUEZ, y ninguno había sufrido percance alcance, porque los gases asfixiantes de la bocamina estaban controlados, acorde con las mediciones que de ellos se hacía frecuentemente dentro de cada turno de trabajo; que si eventualmente hubiese aparecido una bolsa de gas con monóxido de carbono que hubiera afectado la respiración al compañero quien se encontraba en el mismo sitio de trabajo; que del análisis de la necropsia practicada el 17 de noviembre de 2014, y los resultados obtenidos se tiene como hipótesis del mecanismo de la muerte de CORTÉS VELANDIA, se detectó RESULTADO POSITIVO, como consecuencia del consumo de cannabinoides, como la causa que originó la insuficiencia respiratoria, y de igual forma la causa que le originó su muerte. Concluyendo que la causa que produjo la insuficiencia respiratoria y el posterior deceso al trabajador JESÚS ANTONIO CORTÉS VELANDIA, fue el consumo de cannabinoides y no de inhalación de monóxido de carbono, como se verifica en los resultados del examen Pericial de Toxicología Forense, por lo que

solicitan se confirme la decisión de primera instancia. Que de los medios probatorios documentales y los testimoniales allegados al proceso, le permitieron al juez, establecer la relación laboral que existió entre causante como trabajador y PEDRO MARÍA BELLO BELLO Y BELARMINO GIL RODRÍGUEZ, como únicos empleadores, durante el periodo comprendido entre el 26 de octubre de 2014 y el 15 de noviembre de 2014, devengando como salario \$616.000 pesos.

IV. CONSIDERACIONES

De conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación en armonía con el principio de consonancia previsto en el artículo 66A del CPT y SS, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad señalado por la recurrente, pues carece de competencia para examinar otros aspectos.

Teniendo en cuenta los motivos de inconformidad, se advierte que no hay discusión alguna en cuanto a los siguientes supuestos: que JESUS ANTONIO CORTES VELANCIA (q.e.p.d.), estuvo vinculado laboralmente en varias oportunidades con los demandados BELARMINO GIL RODRÍGUEZ y PEDRO MARÍA BELLO BELLO, siendo la última y que interesa al presente asunto, la regida por contrato de trabajo a término inferior a un año, vigente entre el 26 de octubre y el 15 de noviembre de 2014, en la cual el trabajador prestó servicios en la MINA EL CARDONAL, ubicada en la Vereda La Ramada del municipio de Cucunubá, desempeñando el cargo de PIQUERO REFORZADOR, actividad que desarrollaba como se indica en el contrato “...los fines de semana para bajar el inclinado por motivos de estudios en el SENA...”, devengaba como salario básico mensual \$616.000; que el 15 de noviembre de 2014 falleció cuando “...SE ENCONTRABA EN EL INCLINADO PALEANDO PEÑA AL COCHE DE REPENTE LE GRITO AL COMPAÑERO QUE SE SENTÍA MAL Y SE DESMAYA...”; como se colige del contrato de trabajo (fls. 7 y 8); del FORMATO DE INFORME PARA ACCIDENTE DE TRABAJO DEL EMPLEADOR O CONTRATANTE de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. en el que se describe el suceso como se refirió en precedencia (fls. 4, 68, 99, 162); del registro de defunción (fls. 15, 130, 161, 172); de los OFICIOS No. SDSFSCC 0032/F -3 USFU y 0033/F -3 USFU de la FISCALIA 3ª SECCIONAL DE UBATE, donde se encuentra el análisis y opinión pericial de la NECROPSIA No. 2014010125843000056, en la que se determina como hipótesis del mecanismo de la muerte “...asfixia mecánica debido a una anoxia histotóxica, debido a disminución de oxígeno ambiente...”; (fls. 27 a 30, 50 a 57, 62 a 65, 113 a 120, 125 a 128); con el FORMULARIO DE DICTAMEN PARA DETERMINACIÓN DE ORIGEN DE ACCIDENTE DE LA

ENFERMEDAD Y LA MUERTE de la ARL POSITIVA, en el que se indica que el fallecimiento es de ORIGEN PROFESIONAL – MUERTE (fls. 81 a 85, 144 a 148); y INFORME PERICIAL DE AMPLIACIÓN Y/O COMPLEMENTO DE NECROPSIA (fls. 364 s 367); entre otras documentales.

También quedó demostrado que las menores KEVIN ANDRES CORTES SILVA y LUCIANA CORTES VILLA, representados en el proceso por sus respectivas progenitoras las demandantes –LUZ DARY SILVA CASTRO y LEYDY JULIANA VILLA LONDOÑO-, son hijos del causante, como se advierte de los registros civiles de nacimiento (fls 105, 106, 167, 168, 186); a quienes les fue reconocida pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del trabajador CORTES VELANDIA, por parte de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS ARL, como se evidencia de la comunicación del VT –GI -14200 de dicha entidad, de fecha 1° de junio de 2015 (fl. 189); por consiguiente la controversia en esta instancia se centra en determinar si quedo comprobada la culpa del empleador en ese suceso que dé lugar a elevar condena en los términos reclamados en la demanda.

Se observa que JESUS ANTONIO CORTES VELANDA (q.e.p.d.), falleció el 15 de noviembre de 2014, en la mina EL CARDONAL, ubicada en la vereda La Ramada del municipio de Cucunubá, cuando se encontraba desempeñando las labores para las cuales fue contratado; como se colige del INFORME PERICIAL DE NECROPSIA No. 201410125843000056, realizado por médico adscrita a la Unidad Básica del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Ubaté, al que se alude en oficios No. SDSFSCC 0032/F -3 USFU y 0033/F -3 USFU de la FISCALIA 3ª SECCIONAL DE UBATE, donde en ANÁLISIS Y OPINIÓN PERICIAL se indica *“...Se trata de un hombre adulto, quien se encontraba laborando en mina de carbón, cuando pierde conocimiento de manera súbita... Durante el procedimiento de necropsia al examen exterior se evidencian presencia escasas petequias en mucosas, inyección conjuntival bilateral, abrasiones dispersas en rostro y región abdominal. Salida de restos sanguíneos por boca y nariz. Al examen interior se evidencian petequias subgaleales, aumento de la trama vascular cerebral, edema pulmonar, petequias diseminadas en superficie de órganos, aumento de la fluidez sanguínea. Teniendo en cuenta lo anterior, se puede establecer como hipótesis del mecanismo de la muerte **una asfixia mecánica debido a una anoxia histotóxica, debido a disminución de oxígeno ambiente mientras laboraba en la mina de carbón.** Sin embargo, teniendo en cuenta lo descrito en la historia clínica es necesario corroborarlo con los resultados de los*

exámenes de laboratorio de toxicología y biología, por lo que mecanismo, causa y manera de muerte quedan EN ESTUDIO...” (fls. 27 a 30, 50 a 57, 62 a 65, 113 a 120, 125 a 128). En oficio No. 20370-01-02-01-0091 de febrero 11 de 2019 de la Fiscal Coordinadora de Fiscalías de Ubaté y Simijaca, se señaló que en “...a. Informe Pericial de Toxicología Forense No. DRB-LTOF-0003091-2015 de fecha abril 22 de 2015, firmado por el doctor Darinson Bejarano Sánchez, Profesional Especializado Forense, quien en el acápite de Conclusiones refiere: **En la muestra de sangre I.D. EMP 2.1. se encontró una alcoholemia de 15 mg de etanol/100 ml. de sangre total.- En la muestra de sangre I.D. EMP 2.1. no se detectó etanol.- En la muestra de sangre I.D. EMP 3.1. no detecto carboxihemoglobina.- b. Informe Pericial de Toxicología forense No. No. DRB-LTOF-0006883-2015 de fecha agosto 27 de 2015, firmado por la doctora Martha Cecilia Trivinos Guzmán, Profesional Especializado Forense, quien en el acápite de Conclusiones refiere **ID EMP 1.1. En la muestra de orina analizada no se detectó Cocaína.- En la muestra de orina analizada ID EMP 1.1. se detectó 11-Nor-delta-9-Tetrahydrocannabinol-COOH metabolito de los cannabinoides...**”; refiriéndose en el mismo oficio, que en el INFORME PERICIAL DE AMPLIACIÓN Y/O COMPLEMENTO DE NECROPSIA No. 201410125843000056-1, practicado por la Médico Profesional Universitario Forense, adscrito a la Unidad Básica del Instituto Nacional de Medicina Laboral y Ciencias Forenses de Ubaté, se concluyó “...Con la información referida a la fecha es posible determinar que **la causa de la muerte de** este hombre de 25 años de edad es por **una insuficiencia respiratoria; secundario a un proceso asfíctico de sofocación. Por lo tanto, la manera de muerte es violenta.** En cuanto al tipo específico de la **manera de muerte**, los hallazgos sugieren más **probablemente una manera de muerte accidental, en el contexto laboral.** Esto debe ser corroborado por la autoridad mediante el análisis de los hallazgos de necropsia, en el contexto de la información allegada a la investigación...” (fls. 364 a 367). Y la ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS, en respuesta a oficio librado dentro de Acción de tutela que instauraran las aquí demandantes en el Juzgado Civil del Circuito de Ubaté, Rad. 2015-00085, informó “...en siniestro ocurrido el 15 de Noviembre de 2014, evento que fue negado por la Compañía mediante oficio rad–sal 4128 de 19 de enero de 2015, con base en la calificación de origen por insuficiente documental.- Posteriormente se aportó la necropsia y otros documentos con base en los cuales Mediante dictamen 890608 de 5 de febrero de 2015 se **calificó el origen profesional** del evento, notificado al empleador el día 7 de abril de 2015, por parte de la Gerencia Médica, y con base en el cual es posible efectuar el reconocimiento de la prestación económica; se analizaron los documentos aportados con la solicitud de pensión inicial y se procedió a autorizar el ingreso de la prestación económica pensión de sobrevivientes en la nómina de mayo de 2015...” (fl. 218).**

Así, se advierte acreditada la ocurrencia del accidente de trabajo, definido como “...todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte...”

por el artículo 3° de la Ley 1562 de 2012, *"POR LA CUAL SE MODIFICA EL SISTEMA DE RIESGOS LABORALES Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE SALUD OCUPACIONAL"*; accidente laboral que por demás no fue objeto de controversia por los demandados.

Ahora, en cuanto al reparo de la recurrente, el artículo 216 del CST, contempla la **indemnización plena y ordinaria de perjuicios** a cargo del empleador cuando exista culpa suficiente comprobada de éste en la ocurrencia de la enfermedad profesional o en el accidente de trabajo. Frente a dichos eventos, surgen dos clases de responsabilidades, la del sistema general de riesgos profesionales, denominada responsabilidad objetiva, que, en caso de afiliación a la seguridad social, la cubre la respectiva entidad de seguridad social; y la otra, que surge o se edifica en la culpa del empleador, denominada responsabilidad subjetiva, quien tiene la obligación de indemnizar de acuerdo con la magnitud del daño que se produce al trabajador o a sus beneficiarios, es el empleador.

Entonces, con apoyo en el citado precepto legal y en la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es dable decir, que cuando se trata de la segunda de las responsabilidades, es carga del trabajador o de sus causahabientes, demostrar que los hechos que determinaron el daño se produjeron por culpa del empleador, para obtener la prosperidad de las pretensiones indemnizatorias, entendiéndose por culpa aquella falta de diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en la realización de sus negocios propios, como jurisprudencial y doctrinariamente se ha concebido; evento en el cual le corresponde al empleador, si desea liberarse de la responsabilidad, acreditar que su conducta estuvo acompañada de la diligencia, prudencia y del cuidado necesario, los que de antaño se asemejaban al actuar de un buen padre de familia y que adecuándolo al caso bajo examen se asimila al cumplimiento de las normas y reglas de higiene y seguridad industrial.

De otra parte, cuando se reclama por la vía judicial la indemnización plena u ordinaria, el demandante soporta la carga de probar tres situaciones: 1) el hecho generador del daño, 2) la culpa del empleador y 3) la relación de causalidad entre el comportamiento

culposo y el perjuicio. Asimismo, la jurisprudencia ha sostenido que: *“La responsabilidad a que alude el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, tiene como requisito sine qua non la **comprobación suficiente de la culpa patronal**, pues en este caso no basta la comprobación del accidente”*.

Es de precisar que dentro de las obligaciones del empleador -artículos 56 y 57 del CST- se encuentran, entre otras, las de procurar a los trabajadores locales apropiados y elementos adecuados de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales, de forma que se garanticen razonablemente la seguridad y salud; lo que conlleva la obligación de prevenir, ya que es en cabeza de empleador que radica el deber de suministrar a los trabajadores elementos adecuados de protección, así como de brindar unas instalaciones seguras donde se puedan desempeñar las labores contratadas, por tanto, si omite tales obligaciones preventivas, incurrirá en culpa leve susceptible de ser condenada a través de la indemnización plena de perjuicios de que trata el artículo 216 citado, desde luego siempre y cuando se demuestre el nexo de causalidad entre la omisión y el daño.

En el presente asunto, como ya se dijo, se reclama la culpa suficientemente comprobada de los empleadores en el deceso del trabajador JESUS ANTONIO CORTES VELANDIA, al indicarse en la demanda que el mismo *“...obedeció o fue causa de su muerte una asfixia mecánica debido a una anoxia histoxica (sic), debido a la disminución de oxígeno ambiente mientras laboraba en la mina de carbón o sitio de trabajo, denominado El Cardonal...”* (hecho 8º, fl. 282) ya que *“...en la mina donde laboraba no contaba con los requisitos mínimos de seguridad e higiene industrial y conforme el informe pericial de Necropsia No. 20140101258453000056 que reposa en la Fiscalía 03 Seccional de Ubaté, tal y como se desprende del expediente administrativo dado por POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS...”* (petición 1.1.4., fl. 280).

Sobre la causa que se achaca a los empleadores, vale decir que no contaba con los requisitos mínimos de seguridad e higiene industrial, en la demanda no indica pormenores de las eventuales deficiencias en que posiblemente incurrió el empleador; no obstante, en la apelación se señala que el suceso ocurrió dado que *“...no se realizó la medición de gases...”*, lo que sostiene porque *“...con la investigación del accidente realizado por la ARL...”*, en su decir *“...efectivamente concluyeron que la causa del deceso*

del señor CORTES VELANDIA lo fue por disminución del oxígeno, es decir por insuficiencia respiratoria secundario a un proceso asfíctico por sofocación...”; sin embargo, contrario a lo considerado por la recurrente; no se advierte ningún medio de convicción que lleve a tal conclusión.

En efecto, la persona que se encontraba laborando con el causante, JOSE ALIRIO GIL RODRÍGUEZ dijo en su declaración, que ese día comenzaron a laborar juntos “...por ahí como a las dos y media de la tarde...”, que “...si estaba trabajando con él, estábamos turnándonos él llenaba un cochado y yo llenaba el otro, estábamos turnándonos...”; que se encontraban “...en un salvavidas que se llama, en la parte interior de la mina...”, que estaban el uno del otro como “...por ahí a unos 6 o 7 metros...”; que el fallecido específicamente estaba “...echándole pala al coche, cargando peña...”; que la situación “...fue como a las 4:00 o 4:30 de la tarde...” cuando “...él estaba paliando y me grito donde estaba yo ,grito ayúdeme que me dio algo, inmediatamente corrí a ayudarlo pero ya estaba desmayado...” y cuando llegó donde él “...lo encontré estaba así de para atrás (señala estar de frente con la cabeza hacia atrás)...”; que JESUS ANTONIO no le habló, por lo que “...yo lo levante y trate de auxiliar pero no reacciono...” , “...arrimarlo a la boca donde estaba entrando el aire, el ducto, trate de echarlo al coche y no pude solo...”; también mencionó que se les capacitaba para el ejercicio de sus labores “...en ese momento nos hacían afuera charlas especializadas...”, “...en asunto minero...”, y aunque dijo que no recordaba de que entidad era el personal que iba a dar las charlas “...llegaban a hacernos instrucciones...”, “... en usar los elementos de protección...”, como “...digamos como las botas, guantes, mascarillas, todas esas cosas...”; asimismo señaló que se hacía monitoreo de gases en la mina, que la persona encargada de ello era el administrador, actividad que se realizaba todos los días “...todos los días, sé que lo hacen todos los días pero como uno trabaja en turnos ahí si no se...”, sabe que el día en el que perdió la vida JESÚS ANTONIO se realizó monitoreo de gas “...sé que lo hicieron, pero yo entre en el turno de la tarde, ya habían hecho esa medición...”; que esa labor se hacía con “...un aparato un medidor de gases, detector de gases...”; pero que no sabe sobre el mantenimiento, dónde y cada cuánto se le hacía a dicho aparato “...yo sé que median los gases ellos, pero del mantenimiento no sé dónde harían eso...”; que no sabe más pormenores porque “...yo trabajaba más que todo los fines de semana...”; versión a la que se alude en comunicación que inicialmente emitió POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS para considerar que no le asistía obligación al reconocimiento de la acreencia pensional de sobrevivientes, por no darse los presupuestos para ello; vale decir en el oficio

111000 de 15 de enero de 2015, dirigido al demandado BELARMINO GIL RODRIGUEZ, en el que relaciona el dicho de JOSE ALIRIO en su condición de compañero de trabajo y testigo de los hechos, enunciando “...Mi compañero JESÚS estaba hechando (sic) pala al coche cuando grito “Ayúdenme (sic) me dio algo” fui inmediatamente a ayudarlo y ya estaba desmayado en el lugar donde estaba paliando...” agregando que “...Él estaba trabajando bien desde que comenzamos con nuestras labores y las condiciones de trabajo estaban aptas para laborar por lo que desconozco que fue lo que sucedió, lo único que sé es que se desmayó...” (fls. 21 a 25, 74 a 78, 175 a 177).

Y, NESTOR JAVIER PALACIOS POVEDA, también compañero del causante y quien igualmente se encontraba en la mina el día de los hechos porque era el malacatero, señaló que conoció a JESÚS ANTONIO ya que cuando él –el testigo- ingresó a laborar en el año 2012, éste ya se encontraba ahí “...él era el malacatero en esa fecha, él fue el que me dio la instrucción cuando yo entré porque él iba a entrar a trabajar dentro de la mina...”; que el causante “...trabajaba en las noches, él reforzaba el inclinado y ya la última labor que el ejerció allá fue bajando inclinado se llama esa labor...” labor que consistía en “...profundizar el hueco de la mina llamémoslo así, el bajaba el hueco a donde está la mina en explotación...”; respecto al accidente expuso que “...eso fue el sábado 15 de noviembre de 2014, yo me encontraba trabajando en mi puesto de trabajo como malacatero, yo los bajé alrededor de las 3:00 de la tarde al fondo de la mina pasó media hora y me timbraron para que jalara el coche otra vez, salió solo don ALIRIO GIL, y me dijo que JESUS se había desmayado, entonces estaba en ese momento el otro malacatero que era mi reemplazo se llamaba GABRIEL, él nos bajó ... y cuando yo entré al fondo de la mina, él estaba en lo más profundo del inclinado el agua le tapaba la piernas y él estaba con los ojos abiertos, los labios morados, yo lo toque el cuello para saber si tenía signos vitales, si respiraba, si tenía pulso y no, no mostró ninguna reacción... yo entré con un amés de seguridad, lo amarramos y lo jalamos hasta el coche y lo sacamos hasta la boca mina, ya estando en la bocamina nos comunicamos con la señora ROCIO BELLO que era la secretaria y la encargada de lo de la seguridad social de la mina, ella me preguntó como está JESÚS, yo le dije él está muerto, me dijo y porque sabe yo le dije porque ya le tomé el pulso, lo tenemos aquí afuera ésta morado, esta frio y no reacciona nada, entonces dijo ya me comunicó con alguno de la mina para ver que hacemos, listo así nos colgó entonces nosotros tomamos la decisión de bajarlo de la boca mina hasta el campamento, ya estando en el campamento lo metimos hacia un lado de la oficina de los patrones y permaneció allí durante un promedio de unos 20 o 25 minutos mientras llegó don PEDRO MARIA y después de eso llegó el administrador que estaba en el momento -ALBEIRO GIL -; don PEDRO nos dijo quítenle la lámpara, y tápelo con una cobija, nosotros procedimos a quitarle la lámpara, y taparlo con una cobija duramos un promedio de unos 20 a 25 minutos con él ahí botado en el piso, hizo un par de llamadas, la verdad estaba lejos de nosotros no sé qué hablaría ni con quien hablaría y después nos dio la orden de echarlo al platón de camioneta en la que él llegó ... lo echamos al platón de la camioneta y me pidió el favor y me dijo súbase

y lo sostiene porque lo vamos a llevar para el Centro de Salud de Cucunubá...llegamos al Centro de Salud de Cucunuba,... salió una doctora del Centro de Salud, le tomó el pulso y dijo ya definitivamente no hay nada que hacer...”; que no supo de la causa del desmayó de JESUS ANTONIO, y que JOSE ALIRIO GIL quien se encontraba con el causante laborando dentro de la mina, tampoco le dijo haber sufrido algún malestar de forma simultánea con el suceso de su compañero de labores, que luego con éste “...nosotros hablamos después de que lo sacamos me dijo que simplemente él dejó de escuchar el trabajo que él estaba haciendo y volteo a mirar y JESUS ya estaba desmayado, que no tuvo ningún signo de alarma...”, además “...cuando yo entré no sentí nada extraño...”, que como dicho testigo tiene conocimiento en primeros auxilios “...le tome el pulso de la mano y no había pulso y le tomé el pulso del cuello y tampoco había respuesta, no había nada, no tenía respiración, le coloqué la lámpara, me quité la lámpara y la coloqué en la nariz y no se empañó o sea quería decir que no estaba respirando...”, y que “...al estar en la bocamina o sea al tenerlo ya en la salida de la superficie volví y le revise los signos vitales y él tenía los ojos abiertos y como vi que no tenía ninguna reacción le cerré los ojos y ya eso fue todo...”, no supo que el causante padeciera de alguna enfermedad o problema físico; también expuso que el administrador era el encargado de medir los gases en la mina, que el día del suceso se hizo medición de gases porque “...el administrador bajo en horas de la mañana, bajo a eso de las 5:00 de la mañana con el multidetector y midió los gases, pero no sé qué resultado le daría porque él no comunicaba esos con nadie, él llenaba una planilla y no sé qué encontraría...” y ese día “...el administrador salió a eso de las 12 del día y pues la verdad él nunca nos comunicaba...”, que esa medición se efectuaba todos los días “...si señor el administrador entraba en las mañanas, era el primero que entraba y entraba con el multi detector de gases...”, y se “...llevaban unas planillas, de esas se encargaba el administrador de llenarlas con lo que me imagino que él encontraba con los resultados que él veía en la máquina...”, dijo no saber las especificaciones del medidor pero “...único que yo sabía era que detectaba bióxido de carbono y monóxido de carbono que son como los gases más peligrosos que pueden haber en una mina...”, también mencionó que ese día cuando el causante ingresó a la mina “...él tenía la mascarilla, ... y un uniforme impermeable porque la parte donde él laboraba había mucha agua...”, precisando que durante el tiempo que laboró en la mina nunca supo de algún trabajador que sufriera desmayos o que hubieran tenido afectaciones físicas por cuestión de gases, sino que “...de ahí me toco sacarlos varias veces que decían con malestar que supuestamente que estaba el gas muy alborotado, pero eso lo decían ellos yo no se, esa era como la excusa para sacarlos que estaban mareados y eso...”, no obstante, en el oficio de 15 de enero de 2015, de POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS, se relaciona que dicho testigo informó que “...Alirio compañero Jesus Cortez (sic) salió asustado y me informa del suceso yo ingreso a la mina para poder sacar a Jesus, ingresamos con un arnes y la camilla y logramos

sacarlo a superficie, parecía que él aun respiraba pero con dificultad...” (fl. 24); advirtiéndose inconsistencia y contradicción en las versiones de este deponente; pues mencionó en el proceso que cuando él le prestó los primeros auxilios tanto dentro de la mina como fuera de ésta, el causante no reaccionó a ninguno de los métodos que había utilizado para tal fin, ya que el trabajador “...no estaba respirando...” y en la versión anexa al informe de investigación del accidente y que es a la que se remite la ARL, señaló que “...parecía que él aun respiraba pero con dificultad...”.

De las anteriores probanzas, no es posible inferir que el deceso del trabajador JESUS ANTONIO CORTES VELANDIA (Q.E.P.D.), acaeció por inhalación de gases asfixiantes, como lo da a entender la recurrente; téngase en cuenta que los dos compañeros de labores de aquel no dan cuenta de dicha situación, pues JOSE ALIRIO GIL nada dijo al respecto, ni señaló que él hubiera sufrido algún síntoma que llevara a tal conclusión, recuérdese que éste también se encontraba dentro de la mina con el causante, por lo que de haberse presentado una situación anormal de esa índole, necesariamente hubiera tenido que afectarlo en algún grado ya que se encontraban en el mismo espacio o lugar laborando, lo que no aparece demostrado, y en su declaración inicial señaló que “...**las condiciones de trabajo estaban aptas para laborar...**”; situación que ratificó el testigo PALACIOS POVEDA quien dijo que cuando él había bajado a socorrer al causante, no había notado nada extraño en el ambiente “...**cuando yo entré no sentí nada extraño...**”, también indicó que CORTES VELANDIA el día de los acontecimientos había entrado a laborar y “...él tenía la mascarilla...”.

Ahora, la circunstancia que en ACTA DE VISITA DE SEGURIDAD MINERA A EXPLOTACIONES SUBTERRÁNEAS (fls. 43 A 49 y 262 a 268) y en el INFORME TÉCNICO DE INSPECCIÓN DE SEGUIMIENTO Y CONTROL de la AGENCIA NACIONAL DE MINERIA, en adelantamiento de la VISITA TÉCNICA DE SEGURIDAD E HIGIENE MINERA, realizada el 2 de diciembre de 2014 a la MINA EL CARDONAL CON “...*ocasión de un accidente minero ocurrido el día 15 de noviembre de 2014...*” 30 a 49 y 242 a 253); se registrara en éste documento, en el MONITOREO DE GASES que “...*Luego de realizar el recorrido a las labores de preparación se encontró atmosfera minera viciada en el inclinado Abscisa 290 y en el tambor 2 del Nivel 1 Sur, con Bióxido de Carbono igual y superior al 0.5%...*” (fls. 36 y 247); determinando como MEDIDAS PREVENTIVAS entre otras, el “...2. Realizar estudio de

ventilación para el suministro de cantidad y calidad de aire para todos los frentes de trabajo, para lo cual se otorgó un plazo de un (1) mes...” (fls. 38 y 249) y, como MEDIDAS DE SEGURIDAD “...Se suspende cualquier tipo de actividad en el Nivel 1 Sur Tambor 2, Inclinado 290, hasta tanto se restablezca la atmosfera minera a valores límites permisibles, en un término inmediato...” (fls. 39 y 250); concluyéndose que “...2. De acuerdo a la Inspección realizada a la atmosfera minera de la mina El Cardonal, se encontró Bióxido de Carbono durante todo el recorrido, para lo cual el sistema de ventilación que se debe implementar de acuerdo a los resultados del estudio de ventilación, debe diluir y evacuar cualquier tipo de gas presente en la mina...” (fls. 40 y 251); no lleva a inferir que dichas condiciones eran las que estaban presentes para el momento en que ocurrió el deceso del trabajador CORTES VELANDIA, esto es **17 días atrás**; ni menos aún que fueron la causa de éste; recuérdese que conforme se describe en el Oficio No. SDSFSCC 0033/ F -3 USFU, en el que se alude al ANALISIS PERICIAL DE NECROPSIA No. 2014010125843000056, el “...**mecanismo, causa y manera de muerte quedan en ESTUDIO...**” (fls. 30 a 33 y se repite folios 34 a 37, 62 a 65, 113 a 116, 117 a 120, 125 a 128).

Además, de las muestras de laboratorio de sangre y orina que se tomaron al occiso, para “...complementar y concluir el mecanismo, causa y manera de muerte...”, a decir del Oficio No. 20370-01-02-01-0091 de la Coordinadora de Fiscalías de Ubaté y Simijaca (Cund.) En Apoyo (fls. 364 a 367), no se evidencia que el deceso se hubiere ocasionado por la inhalación del gas que se encontró en la mina en la visita que llevó a cabo la AGENCIA NACIONAL DE MINERIA; nótese como en Informe Pericial de Toxicología Forense no se detectó “...CARBOXIHEMOGLOBINA...” proteína que permite determinar el porcentaje de gas (CO) en la sangre debido a la exposición a éste –al gas-; sino otra clase de sustancias diferentes como “...11-Nor- delta- 9-Tetrahidrocannabinol- COOH metabolito de los cannabinoides...”; así como “... una alcoholemia de 15 mg de etanol/100 ml. de sangre total.- En la muestra de sangre I.D. EMP 2.1. no se detectó etanol...”; concluyéndose “...Con la información referida a la fecha es posible determinar que **la causa de la muerte de** este hombre de 25 años de edad es por **una insuficiencia respiratoria; secundario a un proceso asfíctico de sofocación**. Por lo tanto la manera de muerte es violenta. En cuanto al tipo específico de la **manera de muerte**, los hallazgos sugieren más **probablemente una manera de muerte accidental, en el contexto laboral...**” (fls. 364 a 367), sin embargo, también se precisa que dicha conclusión “...Esto **debe ser corroborado por la autoridad mediante el análisis de los hallazgos de necropsia, en el contexto de la información allegada a la investigación...**” (fl. 366); circunstancias que tampoco lleva a concluir con la suficiencia y contundencia necesaria que real y

materialmente el fallecimiento del trabajador se produjo por inhalación de gases en las actividades de minero, menos aún por un actuar negligente del empleador.

En ese orden, aunque la muerte se produjo por “...una insuficiencia respiratoria; secundario a un proceso asfíctico de sofocación...”, según se informa por la Coordinadora de Fiscalías de Ubaté y Simijaca (Cund.) en Apoyo (fls. 364 a 367); se repite, no aparece demostrado cual fue la causa que llevó a que se presentara dicha insuficiencia respiratoria; pues no está probado el nivel de oxígeno que había en el ambiente de la mina el día del siniestro, para colegir que se encontraba por debajo de los permitidos; además de lo anterior, debe observarse las condiciones particulares que presentaba en su organismo el de cujus que lo hacía más frágil, y que no pueden ser imputables al empleador, ya que conforme los exámenes de laboratorio que se le practicaron, en muestra diferentes -sangre y orina- tomadas en distintos días -22 de abril y 27 de agosto de 2015-, presentaba “...En la muestra de sangre I.D. EMP 2.1. Se encontró una alcoholemia de 15 mg de etanol/100 ml. de sangre total.- En la muestra de sangre I.D. EMP 2.1. no se detectó etanol...” y “...En la muestra de orina analizada ID EMP 1.1. se detectó 11-Nor-delta-9-Tetrahidrocannabinol-COOH metabolito de los cannabinoides...”, respectivamente”; que se reitera lo hacía más vulnerable; sin embargo, como se ha dicho, no quedo fehacientemente probada la causa u origen del deceso, para determinar ese nexo de causalidad que lleve a acreditar esa culpabilidad que se reclama.

Así, no es posible predicar que hubo falta de diligencia y cuidado de los empleadores demandados o negligencia de aquellos en el suceso aquí analizado; advirtiéndose que, el incumplimiento de las normas generales que regulan los programas de seguridad industrial, no es causa suficiente para demostrar la culpa del empleador en la ocurrencia de fallecimiento del causante, sino que es necesario que se establezca de manera concreta cual omisión fue la que generó tal evento – el deceso del trabajador-, para imputarle responsabilidad; pues aunque se indique en la apelación que “...a la fecha tampoco hay certeza que la causa no haya sido por falta de ventilación y control de gases ocurrido y que tuvo como final el deceso del señor CORTES...”; se advierte que no se trata de la responsabilidad objetiva determinada por el hecho de la muerte, sino la responsabilidad subjetiva donde debe estar demostrada plenamente la omisión en que incurrió el empleador y el nexo de causalidad entre

ésta –la omisión- y el fallecimiento del operario; ya que si bien quedó acreditado que no se realizó monitoreo de gases el 15 de noviembre de 2014, no hay evidencia alguna de la presencia de gases en desarrollo de las actividades del causante el citado día, y que éste –presencia de gas- fuere la causa de la muerte, para tener por demostrado ese nexo causal, y así dar razón a la recurrente, además su compañero de trabajo como se dijo estaba en el mismo lugar sin presentar ni señalar deficiencia alguna; pues aunque compete al fallador “...*buscar la verdad verdadera de lo que acaeció...*” como se sostiene en los alegatos por la apoderada de la parte actora, también debe recordarse que era carga de la prueba de los demandantes en este caso, la comprobación suficiente de la culpa del empleador en el acaecimiento del siniestro, pero que no cumplieron y; que ahora pretende disculpar achacando responsabilidades al *a quo*, o elevando peticiones de pruebas de manera totalmente extemporánea, en aras de ocultar su inactividad probatoria frente a dicho aspecto.

Por consiguiente, de los medios de prueba allegadas al expediente, analizadas en conjunto atendiendo la libre formación del convencimiento y la sana crítica (art. 61 del CPTSS), no llevan a evidenciar una acción omisiva de los empleadores como causa directa y suficiente en el fallecimiento del trabajador JESÚS ANTONIO CORTES VELANDIA (Q.D.P.D); que permita tener por demostrados los supuestos facticos previstos en el artículo 216 del C.S.T, para imputarle a los empleadores la responsabilidad, que conlleve a edificar condena por las súplicas de la demanda, debiendo absolverse a los demandados de la pretensiones sustentadas en la culpa patronal, tal como lo determinó el *a quo*, aunque por razones diferentes.

En ese orden de ideas, se confirmará la decisión por lo expuesto en precedencia. Agotado el temario de apelación, se condenará en costas a la parte accionante, dado lo adverso de la decisión del recurso a sus intereses. Fíjese como agencias en derecho la suma de \$200.000.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

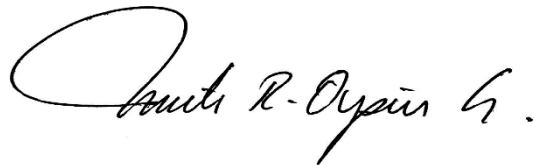
RESUELVE

1. **CONFIRMAR** la sentencia de 20 de agosto de 2019, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Ubaté, dentro del proceso ordinario laboral de **LUCIANA CORTES VILLA y KEVIN ANDRES CORTES SILVA** representados judicialmente por sus progenitoras **LEYDY JULIANA VILLA LONDOÑO Y LUZ DARY SILVA CASTRO**, respectivamente; contra **BELARMINO GIL RODRIGUEZ. JOSÉ ALIRIO GIL RODRIGUEZ y PEDRO MARÍA BELLO BELLO**, conforme lo anotado en la parte motiva de esta providencia.
2. **COSTAS** a cargo de la parte apelante. Fijese como agencias en derecho \$200.000.

LAS PARTES QUEDAN NOTIFICADAS EN EDICTO. ENVÍESE COPIA DE ESTA SENTENCIA AL CORREO ELECTRÓNICO DE LOS APODERADOS DE LAS PARTES, Y CÚMPLASE,



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITAN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



SONIA ESPERANZA BARAJAS SIERRA
SECRETARIA