



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

1439.

JUZGADO TERCERO (3°) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Carrera 9 No. 11-45 piso 6° Edificio Virrey – Torre Central.
j03cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co – Teléfono 2820261

Bogotá D.C., 18 NOV 2020

PROCESO ORDINARIO RAD.11001310300320150081800

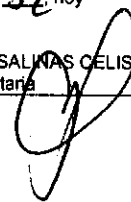
Obedézcase y cumpla lo resuelto por el Superior.

Secretaría de cumplimiento a lo ordenado en el numeral 4.4 de la parte resolutive de la sentencia de fecha 31 de mayo de 2019, procediendo a liquidar las costas correspondientes.

NOTIFÍQUESE,

La Juez,


LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. La anterior providencia se notifica por anotación en Estado No. <u>52</u> hoy 19 NOV 2020 AMANDA RUTH SALINAS CELIS Secretaria 
--

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



JUZGADO TERCERO (3º) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., treinta y uno de mayo de dos mil diecinueve.

1. ANTECEDENTES

La señora FLOR CECILIA RIAÑO SILVA, actuando en nombre propio y en el de sus hijos DANIEL SANTIAGO y LAURA NATALIA RIAÑO SILVA, por intermedio de apoderado judicial debidamente constituido presentaron demanda por responsabilidad civil extracontractual, en contra de ETERNIT COLOMBIANA S.A.¹, a fin de que previos los trámites pertinentes, respecto del cual pretenden:

PRIMERA: Que se declare la responsabilidad civil y extracontractual de la demandada por todos y cada uno de los daños materiales e inmateriales causados a LUIS ALFONSO MAYORGA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), así como de los daños materiales e inmateriales causados a los demandantes como consecuencia del padecimiento de la enfermedad MESOTELIOMA EPITELIOIDE PREURAL y que también conllevó a la muerte de MAYORGA HERNANDEZ, enfermedad y muerte causada por la exposición doméstica – paraocupacional por inhalación del asbesto o amianto, impregnado en los uniformes u overoles de trabajo y en los costales que llevaba su padre, RAFAEL ALFONSO MAHYORGA DONOSO, al hogar para su lavado y planchado, cuando esté fuera empleado OPERARIO de ETERNIT COLOMBIANA S.A., entre el 2 de junio de 1971 y el 1º de diciembre de 1980.

SSEGUNDA: Como consecuencia de ello, CONDENAR a la demandada a pagar la suma total de \$1.317.566.892 por concepto de indemnización de los daños materiales ocasionados, así: DAÑO EMERGENTE, la suma de \$10.562.100 pagaderos en su totalidad a Riaño Silva; lucro cesante para Daniel Mayorga Riaño \$135.187.299, para Laura Natalia Mayorga Riaño \$210.356.100; para Flor Cecilia Riaño Silva \$961.461.390, actualizados a la fecha de la presentación de la demanda.

TERCERO: CONDENAR a la demandada a pagar la suma de \$360.000.000 como mínimo y por lo que se llegare a probar en el proceso, por concepto de indemnización de DAÑOS INMATERIALES, ocasionados a LUIS ALFONSO MAYORGA HERNÁNDEZ, a su esposa y a sus hijos, por DAÑO MORAL y DAÑO A LA VIDA EN RELACIÓN.

...SE ORDENE a la demandada a pagar las anteriores sumas, junto con la corrección monetaria y actualización respectivas, junto con los intereses legales.

¹ Proceso cuyo conocimiento asumió la suscrita funcionaria a partir del 22 de agosto de 2018 por virtud de la posesión como Juez 3ª Civil del Circuito en propiedad. Asamblea Permanente convocada por el Vocero Judicial entre el 9 de noviembre de 2018 y el 15 de enero de 2019. Incapacidad médica de la Juez entre el 22 de enero de 2019 y el 7 de febrero de este mismo año, sin que se hubiese nombrado reemplazo. Suspensión o interrupción que el asunto registre, junto con las demás actuaciones adelantadas al interior del mismo (sentencias Corte Suprema de Justicia Nos. STL3703 radicación No. 83305 del 13 de marzo de 2019 y STL3490, radicación No. 83371 del mismo 13 de marzo de 2019, sentencia T-341 de 2018 Corte Constitucional).

1407

CUARTA: ORDENAR a la demandada que reconozca públicamente que el señor LUIS ALFONSO MAYORGA sufrió y padeció la enfermedad MESOTELIOMA EPITELIOIDE PLEURAL, y que incluso falleció por dicha enfermedad causada por el asbesto o amianto, solicitando perdón a las víctimas, hoy demandantes.

QUINTA. Se condene en costas y agencias en derecho a la accionada.

Las anteriores reclamaciones de la actora, en síntesis se fundamentan en los siguientes hechos, que a manera de resumen se consignan:

Después de hacer relato del concepto, características, propiedades, explotación y aplicaciones industriales y domésticas a escala mundial del asbesto o amianto, de la exposición a esos elementos, las enfermedades que se dicen padecidas o producidas por dicha exposición, uso producción y comercialización por parte de Eternit Colombiana S.A., de la que se relató padecida por el señor Luis Alfonso Hernández Mayorga, padre de Mayorga Hernández, cónyuge y progenitor de los demandantes, respectivamente, como empleado de la sociedad demandada, desde los fundamentos fácticos identificados con el número trigésimo séptimo se precisó, que:

Rafael Alfonso Mayorga Donoso y Ana Isabel Hernández contrajeron matrimonio católico el 31 de diciembre de 1966 y fruto de esa unión el 11 de julio de 1968 nació LUIS ALFONSO MAYORGA HERNÁNDEZ.

Que el 2 de junio de 1971, Mayorga Donoso ingresó a trabajar en la Empresa Eternit Colombiana S.A., ubicada en Soacha (Cund.), Autopista Sur Km. 1 vía Silvania, como Operario encargado de transportar, vaciar y manipular directamente el amianto o asbesto en la zona de mezclado previo a la fabricación de los productos y bienes, relación con la cual se permitió adquirir un bien inmueble, con hipoteca a favor de Eternit, y afilió a su hijo al servicio médico familiares, por ser un derecho por ser trabajador de la compañía.

Que dentro de las funciones, que debía cumplir don Rafael Alfonso, estaban las de transportar lonas de asbesto o amianto desde el lugar de almacenamiento hasta la mezcladora; abrir cada una de las lonas de asbesto y vaciar su contenido dentro de las mezcladoras del producto y una vez vaciada la totalidad del contenido de las lonas, percutir, batanear o sacudir cada una de las lonas para su posterior guardado y almacenaje.

Que la "exposición del señor RAFAEL ALFONSO MAYORGA DONOSO, puede estar relacionada con la exposición laboral, en la fábrica de su empleadora ETERNIT COLOMBIANA S.A., a dos clases de asbesto o amianto, más crocidolita o el crisotilo, ambos utilizados en la industria de la construcción...usado después de la prohibición de la crocidolita" en 1986, por parte de la OIT, en los términos del Convenio 162 sobre utilización de Asbesto en condiciones de seguridad.

Que Mayorga Donoso como operario contaba únicamente con elementos de protección básicos entregados como dotación por parte de su empleador, tales como overoles, botas de caucho y mascarillas que no cumplían con la finalidad de evitar inhalación y la exposición directa con las fibras de asbesto hacia los pulmones, y así llevaba a su hogar para lavado y planchado por parte de su esposa, todos y cada uno de los overoles, los que acumulaban gran cantidad de partículas de asbesto, incluso dentro de los mismos costales o lonas utilizados para el almacenaje del asbesto al interior de la fábrica.

Que una vez en casa, tanto Luis Alfonso Mayorga Hernández,, como sus hermanos, usualmente, ayudaban en las labores de lavado a su señora madre o jugaban y se divertían con los overoles y los costales o lonas con residuos de asbesto o amianto, los cuales al ser manipulados y sacudidos por ellos, producían el esparcimiento de las partículas al interior de la vivienda, exponiéndose de manera directa a la inhalación periódica del mencionado mineral.

Que el 28 de noviembre de 1980 su empleadora le comunicó la decisión de cancelar su contrato de trabajo a partir del 1º de diciembre siguiente, por lo que desde el 2 de junio de 1971 hasta esta última

fecha, es decir por espacio de 9 años y 5 meses, se expusieron como familia, directamente al contacto e inhalación de las fibras del asbesto.

Que RAFAEL ALFONSO MAYORGA DONOSO desde 1995, empezó a presentar afecciones pulmonares, previas catalogadas como síntomas asociados con la enfermedad asbestosis, definida por sus médicos tratantes como *"asbestosis fibrosis intersical por asbesto-neumonía basal"*, por lo que a pesar de sus tratamientos el 1996 fue diagnosticado con mesotelioma pleural, falleciendo el 16 de junio de 2000.

Que el 10 de febrero de 1996, Luis Alfonso Mayorga Hernández y Flor Cecilia Raño Silva, contrajeron matrimonio católico, y el 15 de mayo de 1997, aquel obtuvo su título de ingeniero de sistemas en la Universidad Católica de Colombia.

Que fruto de esta última unión, el 13 de abril de 1998 nació Daniel Santiago, y el 26 de octubre de 2001 nació Laura Natalia.

Que Luis Alfonso desempeñó labores como trabajador y contratista prestación de servicios en varias entidades y a partir del 13 de enero de 2004 se registran los primeros síntomas relacionados con la enfermedad cancerígena que causa su muerte.

Que el 6 de junio de 2010, el señor Mayorga Hernández, acudió a urgencias de la Clínica Universitaria Colombia, diagnosticado con gastritis no especificada, dolor en el pecho no especificado. Y padeciendo de éstos constantes dolores en la cavidad pulmonar, nuevamente va a urgencias el 2 de abril de 2011, y es hospitalizado, para continuar su manejo médico, diagnosticado con *"proceso neumónico basal derecho, derrame pleural derecho"* y se intervino quirúrgicamente para la extracción de líquidos acumulados dentro del pulmón junto con la toma de muestras, todos para patología que terminó siendo inconclusa sin presencia de malignidad o rastro cancerígeno.

Que el 28 de julio de 2012 se evidenció que clínica y biológicamente el padecimiento no era de origen autoinmune, por lo que después de varios exámenes médicos, con diagnósticos inconclusos y tratamientos médicos el 21 de agosto de 2012 es diagnosticado clínicamente como *"PLEURA DERECHA – BIOPSIA: POSITIVA PARA MALIGNIDAD, COMPATIBLE CON MESOTELIOMA EPITELIOIDE, con diagnostico final de Dx MESOTELIOMA EPITELIOIDE"*, con lo que empieza tratamiento oncológico de radioterapia y quimioterapia.

Que luego de todos los tratamientos, el señor Luis Alfonso fallece el 27 de agosto de 2012, encontrándose hospitalizado, y como consecuencia de insuficiencia respiratoria y dolor crónico intratable ocasionadas por el mesotelioma epitelioide diagnosticado desde el 21 de agosto de 2012, producida por inhalación de asbesto a amianto en su niñez.

Que como el señor Mayorga Hernández, se encargaba de satisfacer y suministrar todas las necesidades económicas a sus hijos y a su esposa, quienes se acostumbraron a un buen estilo de vida, a su muerte, su cónyuge no tenía ingresos económicos, porque estaba dedicada exclusivamente a la crianza y labores del hogar, su familia cambió, al punto que el rendimiento académico, y desenvolvimiento personal y social de sus hijos, se vieron comprometidos.

1.2. ETERNIT COLOMBIANA S.A., se opuso a la prosperidad de las pretensiones y planteó las excepciones de fondo de *"inexistencia de la responsabilidad extracontractual invocada; "ausencia del nexo causal"; "prescripción extintiva"*. Y objetó los rubros de daño emergente y lucro cesante.

Surtido el trámite respectivo, se señaló fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de instrucción y juzgamiento, prevista en la norma 373 del C.G.P., y en esta última se escucharon las alegaciones de las partes y se dispuso dictar sentencia por escrito, etapa a la que se arriba, máxime que no se encuentra causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado.

2. CONSIDERACIONES

2.1. En cuanto a los presupuestos procesales de demanda en forma, competencia del Juez, capacidad tanto procesal como para ser parte de los contendientes no existe ningún reparo.

2.2. Esta acción se orienta a obtener fallo de mérito que declare la responsabilidad extracontractual por la enfermedad y muerte del señor Luis Alfonso Mayorga Hernández, esposo y padre de los demandantes, a causa de lo que se llamó exposición al asbesto o al amianto, por la vía de la responsabilidad objetiva por actividades peligrosas, conforme se dejó sentado en el acápite de fundamentos de derecho.

2.3. Así planteado el libelo inicial, sobre lo que los demandantes llamaron responsabilidad civil extracontractual, por la exposición de su esposo y padre al asbesto, ocasionado por la labor que a su vez el progenitor de éste cumplía para con Eternit Colombiana S.A., la manipulación y transporte de lonas de asbesto desde el lugar de almacenamiento hasta la mezcladora, abrir cada una de esas lonas y vaciar su contenido, el sacudido, y su posterior guardado para el almacenaje, contando únicamente con la protección de elementos básicos de protección, incluso llevando todos y cada uno de los overoles de dotación a su hogar para lavado y planchado, los que acumulaban gran cantidad de partículas de asbesto, labor en la que incluso su hijo, hoy fallecido y por quien se reclama la indemnización, junto con sus hermanos colaboraban y ayudaban en esa labores de lavado a su señora madre, en contacto e inhalación de ese elemento.

Desde esa perspectiva, y no es un hecho desconocido que a nivel mundial se han adelantado gestiones, trámites y propuestas, para demostrar que el asbesto, causa daños graves, importantes e incluso mortales para la salud, desde la organización Mundial de la Salud, la Organización Internacional del Trabajo, y otras entidades y ONG, al punto que existen investigaciones y datos estadísticos sobre el particular.

De allí que incluso en Colombia, hoy en día, en el Congreso de la República, se esté adelantando trámite de ley con esos fines, la cual también está aún en debates.

La OIT y la OMS, establecieron en el año 2007 un esquema para comillas *"elaboración de programas nacionales de eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto"*, el 31 de diciembre de 2007, cuyo objetivo lo era comillas *"facilitar a los países, y en particular a los que siguen utilizando el crisotilo, la elaboración de programas nacionales de eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto. También se abordan los esfuerzos que han realizado los países para prevenir las enfermedades originadas por la exposición a las distintas formas de asbesto ya instaladas y su uso en el pasado"*. Indicar comillas que *"La exposición al asbesto causa varias enfermedades, tales como el cáncer de pulmón, el mesotelioma y la asbestosis (fibrosis pulmonar), así como placas, engrosamientos y derrames pleurales. También hay pruebas de que causa cáncer laríngeo y, posiblemente, otros tipos de cáncer."*

Teniendo en cuenta el número creciente de casos de enfermedades relacionadas con el asbesto debido a su uso intensivo en el pasado y al hecho de que en algunos países se sigue utilizando el crisotilo, e incluso se ha incrementado su uso, el Comité Mixto OIT/OMS de Higiene del Trabajo (2003) recomendó en su 13ª reunión que en la colaboración futura entre la OIT y la OMS debía prestarse especial atención a la eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto.

Un programa nacional de eliminación de las enfermedades relacionadas con el

asbesto debe incluir: una política estratégica, un perfil nacional, medidas de sensibilización y creación de capacidad, un marco institucional y un plan de acción nacional para eliminar dichas enfermedades. Los países pueden adaptar este documento a las condiciones específicas nacionales y locales y a los recursos disponibles.

La OIT y la OMS prestarán asistencia adicional a los países, proporcionándoles asesoramiento de expertos, orientación en materia de políticas e instrumentos internacionales para la eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto, tales como los métodos de estimación de la carga de morbilidad atribuible al asbesto, información sobre alternativas más seguras al asbesto y a los materiales que contienen asbesto, una panorámica de las prácticas óptimas nacionales, materiales de formación, etc.

La eliminación de las enfermedades relacionadas con el asbesto tiene una base internacional sólida que consta principalmente de instrumentos internacionales de la OIT, recomendaciones de la OMS y acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente.

Etiquetas: seguridad y salud en el trabajo, enfermedades profesionales, servicios de medicina del trabajo”².

Tales trámites, gestiones, intentos por esa demostración y los ingentes esfuerzos de organizaciones gubernamentales y no gubernamentales a nivel mundial, no se desconocen; sin embargo, como aquí se trata de una demanda que involucra a demandantes y demandada en particular, frente a una puntual demanda de responsabilidad, desde ya ha de advertirse que debe existir una armoniosa consonancia entre los elementos esenciales que caracterizan la acción indemnizatoria, conocidos como hecho, daño, culpa y relación causal o nexo causal, específicamente en relación con este último; por aquello que de su concurrencia debe estar presente para la solución de fondo, como quiera que entre todos ellos debe existir correlación

² www.ilo.org/safework/info/publications/WCMS_117815.

que determine vinculación entre sí, de tal manera que el daño que se detecte provenga de la culpa del agente, pues de ahí es que se establece que entre el daño y la culpa se da la relación vincular necesaria para que proceda el resarcimiento, facilitándose así la identificación de su autor.

Por lo que entonces, se analiza todo y de manera integrada, la prueba aportada al proceso, y así ineludiblemente deben los demandantes poner al descubierto la circunstancia que determinen en su contexto la existencia, para el presente caso, de tales presupuestos axiológicos, y los enerven al interior de la tramitación, toda vez que ese aspecto atañe a la competencia del juzgador, en el sentido de ser propio de su actividad el manejo crítico de ésta.

Por ello, con la prueba documental obrante al folio 916 de la encuadernación, registro civil de defunción serial 085756111, se demuestra lo del fallecimiento del señor Luis Alfonso Mayorga Hernández, el 27 de agosto de 2013, que según historia Clínica de la Clínica Nueva obrante al folio 910, lo fue *"con diagnóstico de mesotelioma de pleura con IK50% que presento síndrome de vena cava superior, con insuficiencia ventilatoria secundaria, estaba en cuidados paliativos estrictamente ...paciente con enfermedad oncológica avanzada, incurable y en progresión, sus objetivos de manejo se encuentran reorientados al control de síntomas y medidas de control sintomático, su pronóstico médico y oncológico es desfavorable..."*.

Es decir, el hecho a partir del cual se demanda, está comprobado. Sin embargo, desde ya se anuncia que con relación a los demás elementos de la esencia de la reclamación declarativa y condenatoria, no se encuentran acreditados a cabalidad al interior del asunto de marras.

Véase como de la copia de la historia clínica obrante entre los folios 595 a 925 de la encuadernación, se evidencia que las diferentes situaciones médicas, enfermedades padecidas por el señor Luis Alfonso

Mayorga, estuvieran relacionadas con la exposición al asbesto, se le atendió por comillas *"MC INTOXICACION"* (fl. 596); dolor torácico, que le impidió respirar, sugerido a un problema cardíaco, sometido a mucho stress (fl. 598); trauma contundente en hemitórax derecho (fl. 599) gripe con terapias respiratorias (fl. 601); stress por cuestión laboral, varicocele bilateral, rinitis alérgica (fl. 603); vértigos, parestesias, trastornos de pánico de ansiedad, dolor tipo picada en región precordial, reflujo gastroesofágico, controles pos psiquiatría y neurología.

Con el examen denominado *"escanografía de tórax con medio de contraste"* (fl. 627), se determinó como conclusión *"HALLAZGOS EN RELACION CON PROCESO NEUMOLÓGICO BASAL DERECHO. DERRAME PLEURAL DERECHO"*. La historia clínica del folio 633 refirió que el 3 de abril de 2011 *"NUEVAMENTE REALIZANDOLE RX DE TORAX CONTROL EVIDENCIANDO DERRAME PLEURAL BASAL DERECHO EL CUAL ESTUDIAN REPORTANDO EXUDADO NEUTROFILICO NO COMPLICADO CON GRAMAN NEGATIVO...PACIENTE CON DERRAME PLEURAL EN ESTUDIO ...PARCIALMENTE LIBRA, SIN SINTOMAS DE PROCESO INFECCIONSO Y CONA ANTECEDENTE DE EXPOSICIÓN CRÓINICA A ASBESTO..."* allí es la primera vez que se hace referencia a este elemento, y solo para ello.

La citología de líquidos del folio 639, incluyó como diagnóstico *"LIQUIDO PLEURAL- CITOLOGÍA Y BLOQUE CELIULAR: SIN EVIDENCIA DE MALIGNIDAD EN EL MATERIAL EXAMINADO"*.

El 22 de agosto de 2012, recibió diagnóstico de comillas *"biopsia la cual es reportada POSITIVA PARA MALIGNIDAD COMPATIBLE CON MESOTELIOMA EPITELIODE..."* se cierran comillas (fls. 821 y 822), lo que se confirmó el 6 de noviembre de ese mismo año 2012 (fl. 857); sin embargo no se precisa en esos documentos médicos el origen de la patología, sus médicos tratantes no hacen alusión alguna sobre este tema.

Que se realizó manejo paliativo, encontrando mesotelioma metastásico a pulmón y riñón (fl. 902) el 13 de marzo de 2013.

El certificado de incapacidad que obra al folio 1221, expedido por la Clínica Colsánitas S.A., generada el 13 de agosto de 2012 y aportado por la sociedad Grupo Gestor de Proyectos de TI S.A.S. GGPT, en estado de liquidación voluntaria y ante el requerimiento elevado por el despacho, a propósito de pruebas, con oficio No. 1961, indicó como diagnóstico "PAQUI PLEURITIS SIN ASBESTOSIS" (fl. 1236), siendo que allí mismo y por parte de la entidad GGPT, se precisó que no se realizó examen de egreso por muerte del trabajador..." –se subraya por este Juzgado- (fl. 1326).

De los testimonios rendidos al interior del proceso, que se valoran a voces de las normas 211 y ss del C.G.P., se tiene:

MARY LUZ CARRILLO DE ÁLVAREZ, precisó que lo único que sabe es que con su esposo trabajaron todos en Eternit, que se enfermaron porque llevaban envueltos los overoles a sus casas para lavar, que no conoció a los demandantes, ni a su fallecido esposo y padre, que ella ha padecido de bronquitis y que gracias a Dios ninguno de sus hijos padece de enfermedad alguna grave. Y que lo único que supo era que Eternit les entregaba overoles, de algún otro elemento de protección manifestó no saber nada.

JORGE HERNÁN ESTRADA GUTIÉRREZ, médico y presidente de la Asociación Colombiana de Fibras ASOCOLFIBRAS, con especialización en seguridad y salud en el trabajo e higiene industrial, indicó que la asbestosis es una de las enfermedades que está asociada a la exposición al asbesto, clasificada como una enfermedad benigna y no necesariamente mortal. Que el mesotelioma también es una enfermedad asociada con la exposición al asbesto especialmente a una de las variedades de asbesto que denomina crossidelita o asbesto azul, maligna a diferencia de la asbestosis, que también se ubica en la zona de la pleura y en una zona

anatómica del pulmón y que está catalogada como una enfermedad de largo periodo de latencia, que se manifiesta entre 30 o 40 años después de una exposición. Además refirió que una de las causas es el asbesto *"pero no no la única causa de mesotelioma son ocasionados por exposición al asbesto pero hay otras causas como son a factores hereditarios a disposición a otro tipo de elementos como virus y digamos que no el 100% de los mesoteliomas...se considera que son ocasionados por exposición al asbesto"*.

Reconoció ese testigo que trabajó con Eternit Colombiana S.A., del año 2006 a 2011 como gerente corporativo del sistema de gestión y tuvo como funciones sistemas de seguridad y salud en el trabajo y los temas ambientales de la compañía y que *"Eternit es una empresa que siempre ha cumplido con el marco legal vigente entendiendo que específicamente la regulación que digamos rige en Colombia para el tema del asbesto comienza prácticamente con la con el convenio 169 de la OIT que fue ratificado mediante la Ley 436 ...que define o definía en términos generales los lineamientos del manejo seguro de estos materiales...siempre ha hecho un uso de sus materiales en cumplimiento de la normatividad vigente para este tema"*.

Refirió también en cuanto al tema de los elementos de protección, que el asbesto no era descargado y era almacenado *"en bodegas que tenían una limitación para el acceso solamente a personal autorizado y que usara su debida protección cuando el material se va retirando del sitio almacenamiento a la zona de producción se hacía en condiciones tales que el material era eh digamos que conservaba su integridad hasta el sitio de apertura del saco ..bajo unas condiciones o de cabina cerrada o en etapas posteriores con sistemas de apertura automática en sistemas cerrados donde los trabajadores no tenían contacto con ese material...Las evaluaciones médicas se hacían por parte de médicos competentes se hacía el examen médico ...la espirometría...y se hacían placas de tórax bajo estándares como señalaba definidos por la misma OIT"*.

Que la ropa como overoles, en el convenio se estableció la obligación de contar con sistemas de lavado en planta a pesar de que se definió en el convenio 162 de 1986 la empresa lo ha implementado desde antes de la entrada en vigencia.

Además, anotó que *"unas mediciones que están dentro de los valores límites permitidos para la época yo le señalaba que antes del año 70 los valores límites permisibles que se aceptaban eran de 12 libras por centímetro cúbico del aire que más o menos en el año 72 fueron disminuidas a 5 fibras por centímetro cúbico de aire y luego en el año 86 posterior a esta descripción fueron reducidas a 2 libras por centímetro cúbico de aire lo que se escribe acá de mediciones de polvo entre puntos 7 y 1.6 libras por centímetro cúbico de aire estarían dentro del estándar permitido para esa época...1973-1980 del señor Rafael Mayorga Donoso"*. Y que en su opinión la compañía ha ido más allá de simples exigencias legales en su momento le han aplicado es una empresa que como dijo ejerció control desde mucho antes que fuera exigible por las disposiciones legales vigentes en Colombia, es una empresa que ha estado sometida a inspección, vigilancia y control de diferentes autoridades, sin que tenga una sanción por incumplimiento de disposiciones. Siendo además que siempre hubo una prohibición de sacar *"los sacos"* de la compañía porque se tenía la instrucción de reutilizarlos en algún proceso diferente, esto es en el mismo proceso de producción, como una fuente de materia prima.

Que la instalación de la lavandería se produjo como exigencia del estándar interno nacional que se comenzó a discutir y que se materializó con el convenio 162.

ALFONSO MARTÍNEZ, confundió la situación de don Rafael Mayorga con la de su hijo Luis Alfonso Mayorga. Y precisó que sobre la muerte lo supo por amigos. Y que con relación a la existencia de un reglamento de trabajo anotó que *"nos distinguía los de oficina aparte, los moldeadores aparte"*

inclusive cuando nos mandaban a comer o a desayunar lo que fuera era la parte la sección tal", reglamentos de los cuales fueron notificados, pues todo eso salía en una resolución. Que Rafael era de la oficina, casi mensajero iba y llevaba papeles a las secciones.

PEDRO JAIME JIMÉNEZ HERRERA, igualmente no supo diferenciar al señor Rafael Mayorga y su situación de salud y muerte, con la de don Luis Alfonso Mayorga. Sin embargo adujo que cuando llegó a Eternit ya la ropa de trabajo se lavaba con un servicio contratado y el trabajador ya no llevaba la ropa a su casa, porque se implementó en el 87 el servicio de lavandería y vestier, donde el trabajador depositaba la ropa de trabajo, diferente del sitio destinado para la ropa de calle, separadas en dos ambientes diferentes, por un área de duchas.

Que el manual y el reglamento de trabajo ya existían y tuvo que ver la actualización de los mismos en el año 87, y su función en la compañía era la de velar porque el personal hiciera buen uso de sus elementos y cumpliera las normas de seguridad, orientadas básicamente para evitar los accidentes en el sitio de trabajo o puedan tener alguna enfermedad por la actividad propia del trabajo, se les suministraban mascarilla, ropa de trabajo, capucha para la protección del pelo, gafas, guantes.

JACOB CARDOZO RODRIGUEZ, dijo conocer a Cecilia Riaño por la afectación del suegro Rafael Mayorga y del esposo ingeniero electrónico, siendo que han compartido porque ella los buscó dado que tienen una asociación de pensionados de Eternit, hace como 5 años cuando pidió apoyo, cuando les mostró videos, y les precisó la señora Riaño que él murió afectado por el asbesto, por razón de la llevada de los overoles a la casa, y se afectó con ese polvo frágil, y *"pues uno no lo duda y pues conociendo las otras afectaciones de los compañeros muertos y acompañándolos y ver morir..."*.

"Del 66 al 84 85 que fue cuando hicieron los vestidores y trasladan a la gente con ropa de trabajo y de calle ya hubo esa separación mientras tanto estuvimos de la contaminación haciendo más grave el asunto de traer esos overoles en la casa para que la esposa los lavara estuvieron expuestos por todo lado en razón a que la familia ahí se podía afectar".

LUIS EDUARDO VOGOYA MAYA, también manifestó conocer a la demandante, por una reunión de la junta directiva de la asociación de pensionados. Y que supieron de la causa de muerte de Luis Alfonso Mayorga desde el entierro, por los compañeros que estaban allá. Describió los elementos de trabajo, como mascarillas y su uso y reemplazo durante el tiempo en que laboró para con la empresa demandada, cascos, botas, overoles, que sobre estos últimos cuando entró se lo entregaban para lavado en casa, pero sin ninguna precaución de envolverlos en un papel periódico o cualquier cosa, y después del 80 pusieron la lavandería.

Que lo que puede decir sobre la causa de muerte de sus compañeros por asbestosis, lo conoció igualmente entre conversaciones con ellos.

ANA ISABEL MAYORGA, madre de Luis Alfonso Mayorga relató lo del lavado en casa de los overoles, y que no sabe *"si su hijo se pudo haber contagiado con haber recogido alguna partícula una cosa porque después o sea él nunca trabajo en Eternit"*. Que su esposo luego de trabajar un tiempo con Eternit compró una buseta y a eso se dedicó.

NOHORA MARLEN MAYORGA, cuñada de la demandante, hermana del fallecido Luis Alfonso, hizo una exposición relativa a que *"bueno mi papá cuando trabajaba allá nosotros íbamos a las vacaciones recreativas a Eternit también pues cuando mi papá llevaba los overoles a la casa y pues nosotros teníamos que echarlos en la ponchera para lavar cuando mi mamá nos mandaba también cuando mi papá llevaba los overoles y nosotros con esas*

bolsas jugábamos y nos parecía muy divertido que al mover las bolsas pues salían las particular como que jugábamos a la nieve ese era el juego de niños”.

Que a su señor padre le detectaron líquido en el pulmón y le sacaron el líquido y aproximadamente a los 4 años volvió a presentar líquido y él se sintió muy mal y casi que se desmaya, y les dijeron, no se acuerda bien, si fue mesotelioma o asbestosis. Que lo de su hermano fue diferente porque primero se le dijo por los médicos que era una cosa parenquimosa, tuberculosis, nunca los galenos se detuvieron a mirar que la causa fuera por asbesto. Que su mamá padece de EPOC y ha estado enferma de los pulmones y ella, como hija, tuvo un tumor medular, endometriosis, tres tumores, carcinoma papilar de tiroides. Que su abuelo murió de cáncer cerebral, su tía hermana de su papá murió de cáncer de estómago, su tío murió de cáncer de próstata, reconociendo que su familia tiene antecedentes importantes de varias muertes por cáncer.

ANA VICTORIA GALVIS, adujo que conoció a doña Flor Cecilia, a través de la asociación de pensionados, que por ello *“Nosotros sabemos que se muere la gente pero más nosotros no lo conocemos a toso los compañeros de mi esposo...pues que falleció de mesotelioma y por lo que uno ve en la televisión también lo ven la noticia lo escucha entonces sabemos que él murió de eso...y por lo que cuentan los demás compañeros...por lo menos la esposa nos ha comentado como fue la muerte de él como sufrió...”*.

Así pues y tratándose de una responsabilidad objetiva como la demandada, refiriéndonos a las observaciones hechas desde la demanda y que se mencionaron a lo largo de esta providencia, no es posible inferir conclusión respecto a que se configura la ausencia del nexo causal entre los daños señalados en el libelo demandatorio con los que potencialmente se generarían con el uso del asbesto, precisamente por no haber la prueba exigida, no se logró de su parte probar el elemento causalidad, esencial para el reclamo indemnizatorio.

Ni con fundamento en la aludida responsabilidad objetiva, por cuanto la negligencia o la malicia en el actuar de Eternit no se demostraron, elementos estos característicos de esa clase.

Por el contrario, de los reglamentos internos de trabajo y de las convenciones colectivas y Planes de Salud Ocupacional (cuaderno No. 4), se evidencia atención y compromiso de Eternit Colombiana S.A., en las medidas pertinentes, orden aseo de las instalaciones, de los sitios de trabajo, entrega y suministro de elementos de protección, al interior de los cuales se previó como obligación *"conservar y restituir en buen estado, salvo deterioro natural, los instrumentos y útiles que se le hayan facilitado y las materias primas sobrantes, lo mismo que los productos elaborados"*. Y así mismo como prohibición, se consideró entre otras, las de *"sustraer de la fábrica los útiles de trabajo, las materias primas o los productos elaborados"*.

La mayoría de testigos son de oídas; las declaraciones de los familiares dieron cuenta de antecedentes cancerígenos de tipos diversos y en varios de sus allegados sanguíneos.

Porque si ello fuera así, es decir la responsabilidad se erigiera por el solo riesgo y la situación acaecida, y lo que se relaciona con la situación familiar y personal, en cuanto a que todos los hijos de don Rafael estuvieron expuestos a los sacos con restos de asbesto por los juegos de infancia, es cuestión que no puede alegarse para sustentar el petitum actor, porque no se acreditó que todos ellos hubieren padecido de la misma enfermedad, cuyo origen hoy se esboza.

Y si en gracia de la discusión se tratara el *petitum* bajo la responsabilidad extracontractual subjetiva, no se halló tampoco aquí demostrada la culpa de parte de la sociedad demandada, en el relato advertido desde la demanda como su fundamento fáctico.

Se tiene dicho, y consiguientemente por bien sabido, que "Se incurre en culpa cuando se causa un perjuicio, conscientemente, o por imprudencia, o negligencia, o ignorancia, lo que quiere decir que hay culpa por comisión o por omisión", según sentencia de casación civil de fecha 11 de marzo de 1952, que corre publicada en la G. J. LXXI, a la página 390; por lo que así y de esta misma manera, existe en el plenario la absoluta ausencia de prueba que determine que Eternit Colombia S.A., en el ejercicio cotidiano de su actividad económica conscientemente causó el daño que según los demandantes recibieron por cuestión del doloroso insuceso ya comentado; al menos, que quienes están encargados de prestar ese servicio tuvieron comportamiento imprudente o negligente, o ignoran la práctica comercial e industrial. Por el contrario, en el *sub examine* aparece suficientemente acreditado que esa entidad estuvo permanentemente activo en cuanto a las prácticas de cuidado, protección, higiene y cumplimiento de los mandatos legales en desarrollo de tal actividad, de allí las licencias de funcionamiento que le fueron expedidas y que también obran al cuaderno No. 4.

Lo de la peligrosidad de la actividad ejercida por Eternit, a la luz de las sentencias de la H. Corte Constitucional, en especial la C-493 de 1998, debe precisarse que en cumplimiento de sus funciones esa Corporación lo que trató en dicho fallo, estudió y resolvió lo fue "Declarar **EXEQUIBLE** el "Convenio 162 sobre la utilización del asbesto en condiciones de seguridad", adoptado en la 72 reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, Ginebra 1986". Y "Segundo: Declarar **EXEQUIBLE** la Ley 436 del diecisiete (17) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998), por medio de la cual se aprueba el "Convenio 162 sobre la utilización del asbesto en condiciones de seguridad", adoptado en la 72 reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, Ginebra 1986", siendo además que conforme lo reglamentan los preceptos 334 y 335 de la Constitución Política de Colombia, le corresponde al legislador regular una iniciativa privada y las actividades económicas respectivas, para la prohibición absoluta de la producción, comercialización y uso del asbesto, que requiere en todo caso mandato de ley.

Si se considera que físicamente esos elementos –saco y overol- tuvieron la posibilidad de generar la afección médica, a su alcance tuvieron la posibilidad e incluso la obligación de no hacer traslado de elementos de trabajo a su hogar, disponiendo así de lo necesarios para salvaguardar la vida y paralelamente intentar o llevar a cabo las acciones personales que contrarrestaren esa afección, en procura de obtener la prevención necesaria y atendiendo a las políticas laborales establecidas en cada uno de los momentos por Eternit, tanto por el deterioro de su salud, como por la causa del fallecimiento, que como se dijo y en todo caso no se estableció causal alguna.

De allí que, conforme al material probatorio recaudado, valorado al amparo de la sana crítica, deban prosperar las excepciones de *"inexistencia de la responsabilidad extracontractual invocada"* y *"ausencia del nexo causal"*. Sin embargo, no ocurre lo mismo con la excepción de *"prescripción extintiva"* por cuanto a juzgar por lo fáctico de la demanda, los actores erigieron su legitimación sobre la base del mesotelioma diagnosticado a Luis Alfonso Mayorga el 21 de agosto de 2012 y su fallecimiento acaecido el 27 de agosto de ese mismo año, por lo que a la presentación de la demanda (9 de diciembre de 2015, fl. 995 c. 1 A), no habían transcurrido los 10 años con los que contaban legalmente (a. 2536 C.C.), para ejercer la acción ordinaria, hoy tramitada bajo la cuerda del procedimiento verbal.

3. CONCLUSIONES.

Por esta razón, las pretensiones de la demanda resultan improcedentes y deben ser negadas, reconociendo la prosperidad de las excepciones de *"inexistencia de la responsabilidad extracontractual invocada"* y *"ausencia del nexo causal"*. Con la negativa de la denominada *"prescripción extintiva"* en todo caso.

Se condenará a la parte demandante al pago de las costas procesales.

Desde luego que para esta decisión se tuvieron en cuenta los alegatos de conclusión presentados por las partes en su oportunidad.

4. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

En mérito de lo expuesto, el *Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, D.C.*, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RESUELVE:

4.1. DECLARAR IMPRÓSPERA la excepción de "*prescripción extintiva*".

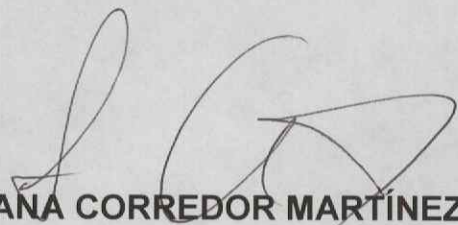
4.2. DECLARAR QUE PROSPERAN los medios exceptivos relacionados con la "*inexistencia de la responsabilidad extracontractual invocada*" y "*ausencia del nexo causal*", alegadas por la parte demandada.

4.3. NEGAR las pretensiones de la demanda.

4.4. CONDENAR a la parte demandante en las costas del proceso en favor de su demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$5.000.000. Líquidense por Secretaría.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez,



LILIANA CORREDOR MARTÍNEZ