



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintidós (2022).

SENTENCIA NÚMERO 291

Acta de Decisión N° 84

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ** en asocio de los demás Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** que integran la Sala de Decisión, proceden a resolver la APELACIÓN de la sentencia No. 0134 del 18 de junio de 2019, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por los señores **AURA MARÍA ORDOÑEZ** y **ANDRÉS MAURICIO ORDOÑEZ**, contra las sociedades **CONSTRUCCIONES LET S.A.S.** y **CONSTRUCTORA BOLÍVAR CALI S.A.**, bajo la radicación No. 76001-31-05-011-2015-00575-01, con el fin que se declare que, la muerte del señor Juan Gabriel Ordoñez, se dio en ocasión al accidente de trabajo ocurrido el 27/09/2013, por culpa atribuible al empleador, en consecuencia, se condene al pago de perjuicios materiales en lo correspondiente a daño emergente y lucro cesante, así como el pago de perjuicios morales.

ANTECEDENTES

Informan los hechos de la demanda que, el señor Juan Gabriel Ordoñez, fue contratado para prestar sus servicios laborales mediante contrato de trabajo a término indefinido, por la demandada Constructora LET S.A.S., servicio que prestó de forma continua y directa desde el 22/08/2013; que el 27/09/2013, en las instalaciones de la Calle 55 con Carrera 48B esquina de esta ciudad, donde se construían las casas de Llano Verde, proyecto de vivienda de la Constructora Bolívar, cuando el señor Juan Gabriel, se disponía a desplazarse para salir de su lugar de trabajo, después de terminar su jornada de trabajo, sufrió lesiones por la caída de un rayo que le causó su muerte de forma inmediata; indica que el cargo del señor Ordoñez, fue el de ayudante de construcción, con un



salario de \$589.500, más prestaciones sociales; que la Constructora Bolívar Cali S.A., contrató con la Constructora Let S.A.S., la realización de las casas de Llano Verde, por ser la última una empresa especialista en esa tarea; aduce que la última sociedad mencionada, sabía y tenía conocimiento que el sector del sur de la ciudad, es una zona de alta complejidad por la caída de rayos frecuentes, lo cual ya había hecho eco con esas muertes, observándose las muertes de los jugadores del Deportivo Cali, sin embargo, que las demandadas omitieron el deber objetivo de cuidado para con sus trabajadores, ya que a pesar de tener conocimiento de ello, no les brindaron la protección adecuada, como lo era el cuidado y prevención de los rayos provocados por las lluvias y tormentas eléctricas; aducen que, en el sitio donde falleció el señor Juan Gabriel Ordoñez, no estaba presente ningún funcionario o empleado de seguridad, que permitieran establecer las condiciones mínimas de seguridad del sitio, ni tampoco se ejecutó un rescate inmediato que hubiere podido salvar la vida del trabajador.

Por otro lado relatan que, para el día del fallecimiento el señor Ordoñez, contaba con 25 años de edad, era hijo de la señora Aura María Ordoñez, de quien siempre estuvo pendiente brindándole apoyo moral y en ocasiones económico, al igual que el señor Andrés Mauricio Ordoñez, era su hermano, con quien mantenía una relación de cariño, afecto y ayuda mutua, por lo que se vieron seriamente afectados con la muerte de quien fuera hijo y hermano, lo que repercutió en sus estado anímico y en su entorno familiar produciendo serios perjuicios de tipo moral.

Al descorrer traslado la demandada, **CONSTRUCCIONES LET S.A.S.** manifestó que, son ciertos los hechos 2.2, 2.4, 2.5, 2.6, 2.9 y 3.3; parcialmente ciertos los hechos 2.1, 2.3 y 2.7; que no son ciertos los hechos, 2.8, 3.0, 3.1 y 3.2, y que no le constan los demás hechos; se opuso a las pretensiones de la demanda, por considerar que son improcedentes y temerarias, por no existir conducta ilícita ni negligente. Formuló las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN POR AUSENCIA DE CULPA, COBRO DE LO NO DEBIDO Y ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA, AUSENCIA TOTAL DE RESPONSABILIDAD POR HECHO GENERADOR DE UN TERCERO O CASO FORTUITO, FALTA DE NEXO CAUSAL, CARENCIA DEL DERECHO PARA INCOAR DE LOS DEMANDANTES, CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA e INNOMINADA.



Por su parte, la demandada **CONSTRUCTORA BOLÍVAR CALI S.A.**, señaló frente a los hechos que, no le constan el 2.1, 2.2, 2.5, 2.6, 2.7, 3.3, 3.4, 3.5, 3.6, 3.7 y 3.8; como no ciertos los hechos 2.3, 2.4, 2.7 (Bis), 2.8, 2.9, 3.0, 3.1, 3.2, se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de COBRO DE LO NO DEBIDO POR AUSENCIA DE CAUSA Y OBLIGACIÓN, INEXISTENCIA DE ACCIDENTE DE TRABAJO COMO FUENTE DE CULPA PATRONAL, INEXISTENCIA DE CULPA DEL EMPLEADOR- OCURRENCIA DE UN HECHO IMPREVISIBLE- CASO FORTUITO, CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA, INEXISTENCIA DE PRUEBA DE CALIDAD DE BENEFICIARIOS AFECTADOS, PRESCRIPCIÓN y GENÉRICA.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de conocimiento, Once Laboral del Circuito de Cali, decidió el litigio a través de la sentencia No. 0134 del 18 de junio de 2019, resolviendo:

“PRIMERO: DECLARAR PROBADAS las excepciones de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN POR AUSENCIA DE CULPA, INEXISTENCIA DE CULPA DEL EMPLEADOR- OCURRENCIA DE UN HECHO IMPREVISIBLE y COBRO DE LO NO DEBIDO propuestas oportunamente por las demandadas.

SEGUNDO: ABSOLVER a las sociedades CONSTRUCCIONES LET S.A.S. y CONSTRUCTORA BOLÍVAR CALI S.A., de todas las pretensiones incoadas en su contra por los señores AURA MARÍA ORDOÑEZ y ANDRÉS MAURICIO ORDOÑEZ.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandante. Por secretaria inclúyase en la liquidación de costas como agencias en derecho la suma de \$100.000.

*CUARTO: Si no fuere apelada esta providencia **CONSÚLTESE** con el superior.”*

Adujo el *a quo* que, no se discute en el asunto que el señor Juan Gabriel Ordoñez, sufrió un accidente de trabajo, cuando se disponía al salir a su lugar de trabajo hacia su casa, sin embargo, que no se reúnen los elementos que configuren la culpa patronal para con las demandadas, además que para el momento del accidente de trabajo el causante no se encontraba desarrollando sus labores, por tanto se parte de la base que ya se había terminado la jornada laboral, lo cual también reiterado por los testigos.



Asimismo, que no existe prueba alguna donde se indique que la zona donde ocurrió el accidente de trabajo estaba catalogada como de frecuentes tormenta eléctricas, a efecto de que quien realizará cualquier tipo de construcción u obra, debían tener algún tipo de protección para caída de rayos, al igual que no es era posible prever el momento y el lugar de la caída de un rayo, de ahí que no se le puede imputar al empleador culpa alguna.

RECURSO APELACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia el apoderado de la parte demandante, interpuso recurso de apelación, sustentando el mismo que, su inconformidad es clara, por cuanto efectivamente hay un hecho generador por el cual falleció el joven Juan Gabriel Ordoñez, que fue a raíz del impacto de un rayo, cuando aún estaba en la zona donde desempeñaba sus labores; que si bien, se disponía a salir de su lugar de trabajo, aún se encontraba dentro del mismo, esto al referir que el testimonio rendido por el señor José Richard Sinisterra, indicó que, era una zona de alta lluvia, y por ende si genera una culpa del empleador al haber una omisión de su parte, porque, ese mismo testigo indicó que simplemente les daban capacitación de cuando estuviera lloviendo se referirán del sector, pero no hay claridad para demostrar que efectivamente le daban capacitaciones cada 60 días, solicitando de tal manera se revoque la decisión.

Las sociedades demandadas presentaron alegatos de conclusión, los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

Las partes presentaron alegatos de conclusión los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. OBJETO DE LA APELACIÓN



Se circunscribe el problema jurídico en determinar si la muerte del señor Juan Gabriel Ordoñez, ocurrida el 27 de septiembre del 2013, fue por culpa atribuible a las sociedades demandadas, y como consecuencia de ello, si hay lugar a ordenar el reconocimiento y pago de los perjuicios materiales y morales pretendidos por la parte demandante.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala sólo se referirá a los puntos de inconformidad relacionados en la apelación, en cumplimiento del principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del CPTSS.

2. MATERIAL PROBATORIO

Al expediente se allegaron como pruebas por la parte demandante las siguientes:

Copia de registro civil de nacimiento, cedula de ciudadanía y registro civil de defunción del señor Juan Gabriel Ordoñez (Fls.23 a 26)

Copia del registro civil de nacimiento y cedula de ciudadanía del señor Andrés Mauricio Ordoñez (Folios 26 y 27)

Copia de cedula de ciudadanía de la señora Aura María Ordoñez. (Fl. 28)

A Folio 29, reposa copia del Acta de inspección de cadáver No. 760016000193201328306 del 28/09/2013, del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Regional Occidente, del Valle del Cauca.

Obra a folios 30 a 31, copia del oficio No. 000151-GRPAFI-DRSOCCDTE-2014, del 4 de marzo de 2014, emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, a través del cual se dio respuesta a petición.

Copia de Oficio No. 50000-02509 del 6 de septiembre de 2013, emitido por la Fiscalía General de la Nación, por el cual se solicitó la inscripción del Registro Civil de Defunción, del señor Juan Gabriel Ordoñez. (Fl.32).



Copia de constancia de Investigación No. 760016000193201328306, efectuada por la Fiscalía General de la Nación, respecto del informe pericial de necropsia realizado al señor Juan Gabriel Ordoñez. (Fl.33)

Certificado laboral, expedido por la sociedad demandada Construcciones Let S.A.S., el día 30 de septiembre de 2013, en el que se certificó que el señor Juan Gabriel Ordoñez, laboró para la citada sociedad en la obra de casas de Llano Verde, desde el 22 de agosto hasta el 27 de septiembre de 2013. (Fl. 34).

A folios 35 a 40, reposa copia de desprendibles de pago y planillas simples de aportes al sistema de seguridad social.

Por parte la sociedad demandada **CONSTRUCCIONES LET S.A.S.**, aportó como pruebas las siguientes:

Copia del contrato individual de trabajo por duración de obra o labor determinada, suscrito entre la sociedad Construcciones Let S.A.S. y el señor Juan Gabriel Ordoñez, con fecha de inicio de la labor contratada el 22/08/2013. (Fl.99)

A folios 106 a 111, se aportó copia del Informe de Accidente de Trabajo sufrido por el señor Juan Gabriel Ordoñez, el día 27/09/2013 y copia de formato de investigación preliminar realizado por Seguros de Vida Colpatria S.A.

Se observa a folios 112 a 129, copia de sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo de la sociedad Construcciones Let S.A.S.

La demanda **CONSTRUCTORA BOLÍVAR CALI S.A.**, aportó como pruebas, copia de contrato de mano de obra, suscrito con la sociedad Construcciones Let S.A.S., el 11 de marzo de 2013; programa de salud ocupacional; manual de gestión de seguridad y salud en el trabajo; copia de registro de asistencia a capacitaciones, de fecha 22/08/2013; copia de formato de entrega de elementos de protección al señor Juan Gabriel Ordoñez y copia de reporte de muerte del trabajador en mención (Fl. 164).



De otro lado, se arrimó al proceso la prueba testimonial del señor **JOSÉ RICHARD SINISTERRA**, quien refirió que el motivo por el que fue citado a la audiencia, fue en razón a la muerte del señor Juan, que el presencié el suceso, el cual ocurrió el 27/09/2013, fecha en la que hubo una tormenta fuerte y rayos constantes; que ya iban de salida para la casa, y que por el lado de la torre grúa, había una farola, y en ese instante cayó un rayo que impacto al señor Juan Gabriel; asimismo informó que la lluvia empezó antes de terminada la jornada laboral; que en la construcción donde trabajan ya habían caído rayos con anterioridad, pero nunca había impactado a nadie, indicando que siempre caían en la torre grúa; que la lluvia empezó ese día a las 4:30 pm, resaltando también que cuando llovía les decían que todos a fuera, pero ese día no estaba la siso; que los instrumentos que le entregaban para el desarrollo de las funciones eran casco, guantes, tapa odios y guantes; además que si les recomendaban que cuando hubiera tormentas debían parar un poco.

Refirió también que, el momento en que ocurrió el incidente de la caída del rayo, fue más o menos a las 5:00 pm y que decidieron salir de la obra, porque era orden de la empresa que debían salir, por acabarse la jornada laboral; que no tenían la posibilidad de quedarse en los cambuches escampándose después de las 5:00pm, que el vigilante les decía que ya debían salir; adicionalmente que el primer día de labores les dieron una charla donde les explicaron la forma de cómo usar los elementos de protección y frente a las tormentas, les decían que debían parar; que el 27/09/2013, a las 4:30 pm, si les dieron la orden de parar.

Por su parte, la señora **CATHERINE PÉREZ LIZALDA**, manifestó que, ella fue quien realizó la investigación del accidente de trabajo del señor Juan Gabriel Ordoñez; que al hacer la investigación tuvo la oportunidad de verificar el lugar donde ocurrió el accidente y de hablar con algunas personas quienes le comentaron el suceso, al no haber estado ella presente; que lo que ella hizo fue revisar las causas del accidente, en aras de proponer acciones preventivas o correctivas para que no vuelva a ocurrir; indicando que, lo que encontró del accidente, fue que, el señor se encontraba ese día trabajando, que en horas de la tarde hubo una fuerte lluvia, por lo que ellos no trabajaron en horas de la tarde, que cuando ya se acabó el turno, el señor ya se encontraba cambiado,



y procedió a retirarse del lugar donde estaba laborando, momento en el cual ocurrió el accidente.

El señor **ANUVIS ZEA PEREA**, refirió que, aproximadamente seis años a tras ocurrió un hecho de la naturaleza donde falleció un compañero de trabajo, no recuerda la fecha con exactitud, sin embargo, que ese día se encontraban trabajando, que a las 3:00 pm empezó a llover muy fuerte , que todo el mundo se aisló y se fueron para el cambuche, dado que eso se les decía siempre en las capacitaciones, que a las 4:30 pm ya todos se habían cambiado, y empezaron a salir del trabajo, momento en el cual ocurrió el suceso; que no recuerda el nombre de la persona a quien le ocurrió el accidente de trabajo, expresando que, la lluvia era cuestión del clima; que antes de la muerte del compañero, nunca se habían presentado caída de rayos; desconoce con exactitud el lugar donde ocurrió el accidente; que cuando está lloviendo fuerte y ya son las 5:00 pm, a ello no los sacan de la obra, asimismo que, si les daban capacitaciones, y les enseñaban lo básico, que era que en caso de siniestro debían ir a puntos de encuentro y que en caso de lluvia no se podía trabajar; que les daban capacitaciones cada dos meses.

3- CASO CONCRETO

Entonces, con el objeto de determinar si le asiste o no el derecho a lo solicitado por los demandantes, se hace necesario traer a colación lo señalado en el artículo 216 del C.S.T., el cual establece que:

“Cuando exista culpa suficiente comprobada del patrono en la ocurrencia del accidente de trabajo o en la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios...”

Se debe resaltar que, frente al Sistema de Seguridad Social Integral, el empleador que afilia al trabajador a una Administradora de Riesgos Profesionales –ARP-, hoy ARL, se subroga en dicho ente, en el pago de las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional.



Además, puede ocurrir que el trabajador o sus beneficiarios reclamen la condena ordinaria por perjuicios, como se presenta en el caso concreto, sin embargo, se genera únicamente cuando la enfermedad profesional o el accidente de trabajo se produzcan por culpa probada del empleador, es decir, el deber de indemnizar surge de la obligación contractual que tiene el empleador de evitarle daños al trabajador por razón o con ocasión de su trabajo y exige como presupuesto la comprobación de su culpa, la que no puede presumirse en razón de la actividad peligrosa que se desarrolle o por cualquier otro motivo.

En virtud de lo expuesto, tenemos que las formas de responsabilidades se sintetizan en dos (2) a saber:

La primera de carácter objetivo, en la cual no se averigua la culpa del patrono en el acaecimiento del infortunio laboral, pues reposa esencialmente en el riesgo creado por la actividad de la que se beneficia el empleador. En ella, los resarcimientos patrimoniales se encuentran previamente tasados en la ley.

En la segunda modalidad de responsabilidad, se ha dado en llamar plena u ordinaria, soportada en la culpa patronal en el desencadenamiento del suceso de trabajo, que provoca una indemnización ordinaria o total de los daños causados al trabajador.

La culpa comprobada del patrono, es la condición exigida para que se produzca la consecuencia jurídica según la cual el empleador debe la indemnización total y ordinaria de perjuicios al trabajador, o a sus beneficiarios en caso de muerte.

En cuanto al tema en mención, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 26 de febrero de 2004, rad. 22175, estableció:

“La indemnización total y ordinaria prevista en el artículo 216 de dicha obra, exige la demostración de la culpa patronal, que se establece cuando los hechos muestran que faltó aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios, según la definición de la culpa leve que corresponde a los contratos celebrados en beneficio de ambas partes. Para reclamar la indemnización prefijada le basta al trabajador demostrar el accidente y su consecuencia. Cuando se reclama la indemnización ordinaria debe



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

el trabajador demostrar la culpa del patrono, y éste estará exento de responsabilidad si demuestra que tuvo la diligencia y cuidado requeridos”.

Asimismo, en sentencia del 24 de septiembre de 1992, acudiendo a las normas del Código Civil sobre graduación de la culpa, señaló que:

“Toda vez que el contrato de trabajo reporta un beneficio recíproco para las dos partes, para que exista responsabilidad patronal en la ocurrencia del accidente de trabajo, basta con que exista culpa leve. Esto es, la falta de diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios”.

Ahora bien, frente el tema del caso fortuito o fuerza mayor, y el eximente de responsabilidad, a causa de sucesos imprevisibles e irresistibles la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SL1073-2021, expuso:

“4.2.1. Doctrina de la Sala Laboral sobre el caso fortuito o fuerza mayor:

El artículo 1 de la Ley 95 de 1890 que modificó el art. 64 del CC que, según el recurrente, fue aplicado indebidamente prevé: «Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público».

Esta Corte, explicó la fuerza mayor y caso fortuito, en sentencia CSJ SL-7459-2017 (reiterada entre otras en las sentencias CSJ SL 3169-2018 y SL 3401-2020) de la siguiente manera:

Para la confrontación sobre la legalidad de la sentencia que aquí se realiza, y en atención a que es aspecto medular que se debate en las acusaciones, previo al estudio de las pruebas denunciadas debe clarificarse que para que la fuerza mayor se constituya en causa de exoneración de responsabilidad debe ser de una naturaleza tal que, en principio, no guarde ninguna relación con el trabajo contratado al ocurrir el accidente, pues la deuda de seguridad que corresponde al empleador empieza por no ubicar al trabajador en una circunstancia que no pueda controlar, o de la que desde el inicio entienda va a causar daño, así que cuando además del grave peligro al que lo expone, utiliza elementos de seguridad incipientes, es evidente que se genera la obligación de indemnizar.

[...]

La fuerza mayor entonces no puede ser resuelta a través de una clasificación simple o abstracta, sino que debe ser vista a trasluz de los acontecimientos, teniendo siempre como referente que aquella solo podrá predicarse en la medida en que se presente un obstáculo insuperable en el que el empleador no tenga culpa, pues desplegó toda la gestión protectora, siendo por tanto en ese evento imposible comprometer su responsabilidad.

En ese sentido lo primero que debe advertirse es que la fuerza mayor debe tener un carácter de imprevisible, es decir que en condiciones normales sea improbable la ocurrencia del hecho en las labores ordinarias que se contraten, al punto que la frecuencia de su realización, de haberse contemplado, sea insular y en ese sentido pueda predicarse sobre su carácter excepcional y por tanto sorpresiva.

Además de tal criterio, es evidente que el hecho debe ser irresistible, pese a que el empleador haya intentado sobreponerse tomando todas las medidas de seguridad en el trabajo, en últimas significa la imposibilidad de eludir sus efectos



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

por lo intempestiva e inesperada, de ahí que no tenga ese carácter cuando aquel ha podido planificarlo, contenerlo, eludir o resolver sobre sus consecuencias, pues la exoneración de la responsabilidad por la fuerza mayor impone que, como carácter excepcional, esta sea de una magnitud y gravedad que no suceda habitualmente ni sea esperable, pero además, se insiste, tenga un carácter de inevitable.

En esa línea, no se considera fuerza mayor o caso fortuito cuando, frente al hecho ocurrido, el empleador ha podido planificarlo, contenerlo, eludir o resolver sobre sus consecuencias. La exoneración de la responsabilidad por la fuerza mayor impone que, como carácter excepcional, esta sea de una magnitud y gravedad que no suceda habitualmente ni sea esperable, pero, además, se insiste, tenga un carácter de inevitable.”

En igual sentido, en más reciente pronunciamiento, la Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Laboral, en Sentencia SL456 del 14 de febrero de 2022, reiteró que

“Antes de abordar el estudio de las pruebas denunciadas en el cargo sobre este puntual aspecto, es pertinente recordar que la jurisprudencia de esta Sala entre otras, en las sentencias CSJ SL14420-2014 y CSJ SL17058-2017, ha enseñado que la institución jurídica de la indemnización plena de perjuicios, estatuida en el artículo 216 del CST, pretende el resarcimiento del daño que se origina por razón o con ocasión del trabajo, ya sea por un accidente o enfermedad laboral, pero cuya ocurrencia se encuentra ligada a la responsabilidad subjetiva del empleador, suficientemente comprobada.

De ahí que se considere que no es suficiente demostrar el daño a la integridad o a la salud del trabajador, con ocasión o como consecuencia del trabajo, más la negligencia o culpa del empleador, sino la relación de causa-efecto entre uno y otro elemento, toda vez que «nadie está obligado a resarcir un daño sino cuando ha dado causa o contribuido a él» (CSJ SL14420-2014).”

Frente a la existencia del nexo causal, la Sala de Casación Laboral, de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SL5300 del 2021, consideró que:

“En esa línea, la Sala precisó que, para efectos del art. 216 del CST, siempre es indispensable que exista prueba del nexo causal entre la conducta del empleador y el daño, como se desprende de lo siguiente:

*[...] menester se exhibe memorar lo expuesto en la providencia CSJ SL14420-2014 en cuanto a que para que se cause la indemnización ordinaria y plena de perjuicios consagrada en el literal b), artículo 12 de la Ley 6ª de 1945 (sector oficial) y en el Art. 216 CST (sector particular), debe encontrarse suficientemente comprobada la culpa del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o la enfermedad profesional, de modo que su establecimiento amerita, además de la demostración del daño originado en una actividad relacionada con el trabajo, **la prueba de que la afectación a la integridad o salud fue consecuencia o efecto de la negligencia***



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

o culpa del empleador en el acatamiento de los deberes que le corresponden de velar por la seguridad y protección de sus trabajadores. La causalidad, es decir, la relación de causa efecto que debe existir entre la culpa patronal y el daño, a más de ser un elemento sine qua non de la responsabilidad plena y ordinaria de perjuicios del empleador, es una pauta de justicia, en la medida que, nadie está obligado a resarcir un daño sino cuando ha dado causa o contribuido a él. De allí que la culpa exclusiva de la víctima o de un tercero, y el caso fortuito y la fuerza mayor (denominados por la doctrina causas ajenas), sean considerados en el derecho común como eximentes de responsabilidad, en tanto que, con su determinación, el nexo causal se rompe o quiebra, ante la imposibilidad de imputar el resultado dañino a quien se afirma lo cometió por acción u omisión culposa (CSJ SL2336-2020). Negrillas de la sentencia CSJ SL1897-2021.

En ese orden, el demandante de los perjuicios debe demostrar que la acción o la omisión del empleador que da lugar al incumplimiento del deber de protección y seguridad en el trabajo tiene nexo de causalidad con el siniestro laboral generador de los perjuicios a ser reparados.”

En esa eventualidad, corresponderá al empleador, si desea liberarse de esta forma de responsabilidad, acreditar que su conducta estuvo acompañada de la diligencia, de la prudencia y del cuidado. Conviene advertir que la responsabilidad ordinaria no está fundada en presunciones de culpa que produzcan inversión de la carga de la prueba de la víctima al presunto victimario.

Según la jurisprudencia y la doctrina, la culpa es aquella falta de diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en la realización de sus negocios propios.

También se entiende por culpa aquella acción del agente que habiendo podido ser prevista, no lo fue, y que causa un daño; o aquella en que el agente no previó los efectos nocivos de su acto, habiendo podido preverlos, o en la que los previó, pero confió imprudentemente en poder evitarlos.

En consecuencia, se caracteriza la culpa por la posibilidad y la previsión, de suerte que se descarta su presencia cuando exista irresistibilidad e imprevisibilidad.

Adicional a lo antes expuesto, en lo que respecta a los eventos imprevisibles, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en Sentencia SL4428 del 1° de octubre de 2019, con Radicado No. 58345, donde se estudió un caso como el de autos, en el proceso adelantado por la señora **Nohemy Ruth**



Guerra Hidalgo en nombre propio y en representación de sus menores hijas, y en contra de la **Asociación Deportivo Cali**, concluyó lo siguiente:

*“(…)Además, tampoco habría prosperidad de los ataques, en razón a que con su disertación y análisis no logra derruir la conclusión principal del Tribunal, **como fue que la descarga eléctrica que ocasionó la muerte del jugador obedeció a un hecho absolutamente imprevisible**, acusado pruebas que en nada se refieren a ello, como el informe de la ARP posterior al accidente, contentivo de las medidas futuras a implementar por parte de la demandada, videos tomados en la cancha de entrenamiento en momentos posteriores a la muerte del trabajador y, la declaración de Rodrigo Jordán Mejía, gerente de la ASOCIACIÓN DEPORTIVO CALI, en la que manifiesta que los jugadores impactados por los rayos fueron trasladados a la clínica en el bus de la institución.(…)”* (Negrilla de la Sala)

Asimismo, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que el accidente de trabajo por culpa del patrono “*pierde mucho de su imprevisión, ya que su ocurrencia se debe entonces a la falta de diligencia y cuidado por quien tenía la obligación de tomar las medidas de protección y seguridad para prevenirlo*”. En esa misma línea de criterio, dicha Corporación Judicial en sentencia de 24 de noviembre de 1992 expresó:

“Reitera la Corte en esa oportunidad, que la acción contra las contingencias del trabajo debe dirigirse más a la prevención de las mismas, que a la reparación del daño causado. Por ello una correcta previsión de los accidentes de trabajo es de suma utilidad, pues una plena aplicación de las debidas medidas de seguridad, de unos elementos de trabajo en las mejores condiciones para ser utilizados, disminuyen los riesgos, lo que representa evitar pérdida de vidas humanas o daños irreparables en el organismo, así como de índole económica, ayudándose a preservar un bienestar social de todo orden.”

Es conveniente recordar que al empleador le corresponde dotar a sus trabajadores de unos elementos o herramientas de trabajo en las mejores condiciones y adoptar todas las medidas de protección y seguridad para prevenir accidentes de trabajo, de manera que el trabajo se realice en condiciones que garanticen la seguridad y salud de los trabajadores.

Igualmente, debe tenerse presente la responsabilidad del empleador en la prevención de riesgos profesionales; la adopción y puesta en práctica de medidas especiales de prevención de tales contingencias laborales; su deber de informar a sus trabajadores los riesgos a que pueden verse expuestos en el desempeño de la tarea encomendada; al igual que el de procurar el cuidado integral



de la salud de los empleados, lo mismo que la conservación de ambientes de trabajo sanos.

Según criterio jurisprudencial que viene de antaño, se entiende probada la culpa del empleador cuando del recaudo probatorio fluye un incumplimiento de sus obligaciones de índole legal y contractual, que le imponen ofrecerle a su trabajador medidas de seguridad y protección, encaminadas a un fin último: prevenir accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Por lo anterior, descendiendo al caso concreto y centrándose en las pretensiones de la demanda, en aras de determinar la culpa patronal por parte de las sociedades demandadas, en el suceso ocurrido al señor Juan Gabriel Ordoñez, el día 27/09/2013, sea lo primero precisar que, se encuentra acreditado en el expediente, que el causante tenía vinculación laboral con la sociedad Construcciones Let S.A.S., mediante contrato de trabajo y con fecha de inicio de labores el 22 de agosto de 2013, con labor contratada de “*Casas de Llano Verde Según Contrato # 760177*” (Fl.101).

En igual sentido, se encuentra probado en el proceso que: (i) el señor Juan Gabriel Ordoñez, prestó sus servicios en la sociedad demandada Constructora Bolívar Cali S.A., como empleado de la sociedad Construcciones Let S.A.S., en virtud del contrato civil de obra celebrado entre las sociedades mencionadas (Fl.167 a 177); (ii) que según informe de accidente de trabajo del empleador contratante, el día 27/09/2013 a las 17:20 horas, el señor Ordoñez, sufrió un accidente de trabajo cuando se desplazaba para salir de su lugar de trabajo, al haber sido alcanzado y afectado por la onda expansiva de un rayo, que le causó la muerte al trabajador (Fl.106).

Del reporte del accidente de trabajo y del formato de investigación del mismo realizado por la señora Catherine Pérez Lizalda, profesional en Salud Ocupacional, se destaca que el suceso que le generó la muerte al señor Juan Gabriel Ordoñez, ocurrió dentro de las instalaciones de la empresa, no se encontraba realizando su labora habitual, y además que respecto de las causas del accidente no se evidenció acto inseguro realizado por el trabajador y las condiciones que dieron el mismo fueron por riesgos naturales. (Fls. 107 a 111).

De la investigación preliminar adelantada por la Fiscalía 46



Seccional de la Unidad de Delitos contra la vida, adelantada por la muerte del señor Juan Gabriel Ordoñez, se destaca que el informe pericial de la necropsia, concluyó que la causa básica de la muerte fue Electro-Fulguración. (Fl. 33).

En el reporte de la muerte emitido por AXA Colpatria, el día 17 de julio de 2014, se relata que, el señor Ordoñez falleció aproximadamente a las 5:20 pm, del 27 de septiembre de 2013, como consecuencia de las lesiones que sufrió por la tormenta eléctrica, cuando se disponía a salir para su casa después de terminar su jornada laboral.

El causante se encontraba trabajado como ayudante de construcción en la obra de Casas de Llano Verde, ubicada en la Calle 55 con carrera 48 B esquina, de esta ciudad, proyecto de Constructora Bolívar. (CD Fl.164), no en el sur de la ciudad como lo pretende hacer ver la parte demandante.

Por su parte los señores **José Richard Sinisterra** y **Anuvis Zea Pera**, fueron concordantes en manifestar que, la razón de la muerte del señor Juan Gabriel Ordoñez, fue por la caída de un rayo que lo impactó, cuando ya iba de salida para su casa; asimismo resaltaron que, cuando llovía les recomendaban que debían parar un poco.

Asimismo, el señor Sinisterra, refirió que el primer día de labores si les dieron una charla y les entregaron elementos de protección, además que les explicaron cómo usar los mismos y frente a las tormentas, les decían que debían parar, lo cual también fue manifestado por el señor Zea Perea, quien además expresó que las capacitaciones se hacían cada dos meses.

A folio 119 se observan fotografías del lugar de trabajo donde se nota que la obra era incipiente, no había casas o edificios; se puede inferir que se estaban montando los cimientos o bases, lo que descarta la posibilidad de que existiese un pararrayos en el lugar, pues, no había sitio alto donde colocarlo, ni base para su ubicación.

Se descarta que el lugar donde ocurrieron los hechos sea el sector de Pance donde murieron futbolistas del Deportivo Cali, así como tampoco



existe una prueba científica que permitiera inferir que el sector sea de constantes tormentas eléctricas. En ese sentido, no es posible realizar la evaluación integral del cálculo de riesgos por descargas atmosféricas, el cual está basado en el cálculo de riesgo como la multiplicación de los factores de Eventos Anuales, Probabilidad de Ocurrencia y pérdidas, de acuerdo con la fórmula $R=NxPxL$, que permitiera la integración de un sistema contra descargas atmosféricas directas.

Conforme lo anterior, resalta la Sala que si bien, del estudio en conjunto del material probatorio arrojado al proceso, se encuentra acreditado que el señor Juan Gabriel Ordoñez, sufrió un accidente de trabajo, el día 27/09/2013, el cual le generó la muerte, también lo es que la ocurrencia del evento fue en razón a una fuerza mayor o caso fortuito, en tanto se trató de un fenómeno imprevisible, repentino e irresistible, no siendo de tal manera la culpa atribuible al empleador, toda vez que, contingencias como las tormentas con descargas eléctricas en un sitio específico, como en este caso, la construcción en la obra de Casas de Llano Verde, ubicada en la Calle 55 con carrera 48 B esquina, de esta ciudad, era para entonces imposible de prever en su magnitud y consecuencias.

Aunado a ello, se sustrae de lo rendido por los testigos que, en la fecha en que ocurrió el evento que generó la muerte del señor Ordoñez, hubo una tormenta fuerte y rayos constantes, y que para el momento del impacto del rayo, el trabajador ya iba de salida para su casa, la lluvia era leve en ese momento; además que, el señor Anuvis Zea Perea, fue claro en indicar que, el día del evento cuando empezó a llover muy fuerte todos se aislaron y se fueron para el “*cambuche*”, dado que esos les decían siempre en las capacitaciones.

Siendo concluyente para la Sala, que el evento accidental que le generó la muerte al señor Juan Gabriel Ordoñez, ocurrió como un típico hecho fortuito, en el que no cabía de manera alguna declarar culpable a las sociedades demandadas del referido evento, reiterándose que, al momento que fue impactado por el rayo el trabajador, el mismo no se encontraba en desempeño de sus labores, sino de salida del lugar de trabajo, por haberse terminado la jornada laboral, tal como lo narro la parte demandante en el hecho 2.4 de la demanda y que fue corroborado con las pruebas recaudadas en el proceso.

Bajo lo explicado en líneas que anteceden, se concluye que no



hay lugar a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y como consecuencia, se mantienen así las conclusiones del fallador de primera instancia, imponiéndose la confirmación de la sentencia proferida.

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia Apelada N° 0134 del 18 de junio de 2019, emanada del Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, por las razones esgrimidas en esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante, como agencias en derecho se estiman en la suma de \$100.000 en favor de cada una de las sociedades demandadas **CONSTRUCCIONES LET S.A.S.** y **CONSTRUCTORA BOLÍVAR CALI S.A.**

TERCERO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página web de la Rama Judicial en el link de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar. En caso de no interponerse casación por las partes en la oportunidad legal, por Secretaría, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE POR VÍA LINK RAMA JUDICIAL O CUALQUIER OTRO MEDIO

VIRTUAL EFICAZ



Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Penente Sala Laboral

Art. 11 Dec. 49128-03-2020
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magístrada Sala Laboral

LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala Laboral

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **af059c51ad6cdae5049d5ecfa449bcd9e8faf0ec319942ded32c48a7723d71e3**

Documento generado en 30/08/2022 09:44:19 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>