

Armenia, Quindío 15 de marzo de 2.021.

Señores

HONORABLES MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL

Bogotá.

Asunto: **Acción De Tutela**
Accionante: **CONSTRUCCIONES BUENDIA y LOPEZ SAS**
Accionado: **Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Laboral**
Sentencia SL5042-2020
Tribunal Superior Sala Familia, Laboral y Civil
Rad: **78990 ACTA 44.**

Construcciones Buendía y López S.A.S, identificada con el Nit. No. 800.011.205-2, representada legalmente por el Ing. **Julián Buendía Vásquez**, domiciliado y residente en Armenia, Q, identificado con la cédula de ciudadanía número 7.529.642, quien obra en nombre y representación de la sociedad, con todo respeto manifiesto a usted que en ejercicio del derecho de tutela consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política y reglamentado por el Decreto 2591 de 1991, por este escrito formulo acción de tutela en contra de **Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Laboral y Tribunal Superior Sala Laboral, Familia y Civil, por haber proferido la Sentencia de segunda instancia y la de Casación SL5042-2020**, a fin de que se le ordene dentro de un plazo prudencial perentorio, en amparo de mi derecho fundamental al debido proceso, declarar la nulidad del tramite realizado en razón a la vulneración al debido proceso, tal como se enuncia en los presentes:

I. HECHOS

PRIMERO: Maria Debora Giraldo de Herrera y otros, presentaron demanda ordinaria de primera instancia laboral en contra de la Constructora que represento, Diana Patricia López Villamor y el suscrito como persona natural.

SEGUNDO: Dicha demanda pretendía la declaratoria del contrato de trabajo entre el Sr. Luis Orlando Herrera Giraldo y la sociedad que represento, del periodo comprendido del 1 de julio al 20 de noviembre del 2012.

TERCERO: Así mismo que se declarara la responsabilidad de los demandados, por el fallecimiento en accidente de trabajo por **falta de medidas de prevención e incumplimiento de las normas de salud ocupacional y omisión en el acatamiento de las advertencias dadas por la ARL**, que generaron el accidente fatal del Sr. Herrera Giraldo, quien precisamente era el director de estas funciones dentro de la obra.

CUARTO: El Juzgado Tercero Laboral del Circuito, fue el encargado del proceso en primera instancia, absolviendo a los demandados de los cargos y pretensiones de la demanda en su totalidad.

QUINTO: La Sala mixta, civil, familia y laboral del Tribunal Superior del Distrito de Armenia, admitió el proceso en el grado jurisdiccional de consulta y revocó parcialmente el fallo proferido por el Juzgado de primera instancia, declarando la existencia del contrato de trabajo entre el hijo de la actora y la sociedad que represento, la culpa patronal en el accidente sufrido, ordenando el pago de perjuicios morales y la solidarida de los socios que la componen.

Absolviendo a la sociedad de los perjuicios materiales.

SEXTO: El suscrito y la parte demandante inconforme con la decisión, interpusimos sendos recursos extraordinarios de casación, contra el fallo del 30 de agosto del 2017 de la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito de Armenia.

SEPTIMO: Dicho recurso fue concedido y admitido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral radicado 78990 M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán, la decisión adoptada, fue la de no casar la sentencia proferida el 29 de junio de 2017.

OCTAVO: Atendiendo las resultas del grado jurisdiccional de consulta y recurso Extraordinario de Casación, disentimos de dicha decisión, y por ello mediante el presente escrito, presentamos los derechos fundamentales que consideramos vulnerados, ante la condena por los perjuicios morales por la presunta omisión **a las medidas de prevención e incumplimiento de las normas de salud ocupacional y omisión en el acatamiento de las advertencias dadas por la ARL**.

NOVENO: Es de relevancia constitucional, tener presente que el causante Herrera Giraldo, era Coordinador del programa de salud ocupacional y dentro de sus funciones se encontraba el panorama de factores de riesgo de la empresa, lo que a mi sentir ni el **Tribunal Superior Sala Mixta ni la Corte Suprema de Justicia valoró**, pues el primero en infringir las normas de prevención de accidentes fue el occiso -siendo contradictorio- pues éste era el encargado de prevenirlas. *“nadie puede alegar su propia culpa”*

DECIMO: Razón por la que en esta acción de tutela no se discute la relación laboral sino lo relativo a la culpa patronal, en la ocurrencia del accidente de trabajo y sus consecuencias, ya que se desconocía la diligencia y cuidado que tuvo la Constructora, al contratar precisamente al causante para que cumpliera a cabalidad con la seguridad en el trabajo del personal a cargo y *“el primero que infringió las normas fue el que estaba a cargo de velar por ellas”*. Lo que fue desconocido por los mismos Magistrados.

II. DERECHO FUNDAMENTAL VULNERADO

DEBIDO PROCESO

Estimo que la actitud de los Honorables Magistrados, constituye una manifiesta violación a mi derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política que ordena:

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante el juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

Tal como se ha declarado, en el presente caso se ha vulnerado el derecho al debido proceso pues se pone en entre dicho la correcta aplicación de los artículos **216 CST y 63 del C.C.** en el momento en que los Honorables Magistrados se separaron de manera abierta del texto de la norma, es evidente que en el presente caso, no se marco de manera precisa la distinción existente entre la culpa del occiso en el accidente laboral y la que se le indilgo a la constructora, toda vez que del acervo

probatorio da cuenta de la responsabilidad existente en la gestión del sistema de riesgo era de manera exclusiva del occiso.

La constructora al contratarlo lo hizo con un único fin y era que él fuera la persona encargada del manejo de la seguridad de la obra con respecto al recurso humano, es decir era éste quien debía acatar y dar cumplimiento a todas y cada una de las medidas de seguridad, para evitar algún accidente al interior de la obra.

No es de recibo la condena que declara que la Constructora fuera responsable directa del accidente del occiso, ya que al no tratarse de una función relacionada con la construcción, la constructora no tiene el conocimiento necesario que se debe y no hacer en cuanto seguridad y fue por ello que lo contrato, como persona capacitada para que fuera éste con su conocimiento y experticia, en quien estuviera a cargo la seguridad de la vida de los empleados del proyecto.

Es por ello que no se comparte la culpa en cabeza solo de la constructora, ya que contrario fuera que el fallecido no tuviera conocimiento del sistema de riesgo y fuera un simple ayudante de obra o cualquier otro trabajador o contratista, ajeno a velar por el cumplimiento de las normas de seguridad del trabajo.

“A tal punto que se probó que el causante había coordinado y dirigido el programa de salud ocupacional elaborado por la ARL, el que fue aprobado por el causante.

Quedo certificado que sus funciones como «coordinador SISO», en elaboración de panoramas de factores de riesgo, tenía el seguimiento a los planes de acción o gestión de recursos, regularización de capacitaciones, acompañamiento en investigación de accidentes, entre otras, cumplidas a partir del cronograma de actividades del Edificio Castellana 9N-59, folios 160 y 180.

Se probó que el documento de constitución del Comité Paritario del 26 de junio de 2012, el fallecido fungía como capacitador -el Acta No. 001 del referido organismo- el listado de asistencia a varias capacitaciones -folios 203, 204 a 207 del cuaderno 2-; y el certificado emanado de Suramericana de Seguros, que daba cuenta de la entrega de servicios a la empresa demandada, a través del causante, como «coordinador SISO» (folio 230, CD, archivo n.o 3)”

Los honorable Magistrados no tuvieron en cuenta el anterior acervo probatorio, en el que se infiriere sin lugar a equívocos que el fallecido había sido contratado con el propósito de asesorar, vigilar y hacer cumplir las normas de seguridad y salud en el trabajo, en la obra La Castellana, para lo cual debía seguir un determinado

cronograma, lo que fue corroborado con las declaraciones de Omar Castillo Echeverri, Emigdio Barona Llantén y Luis Alberto Calero, quienes de manera unánime resaltaron que, según los mismos, las labores del occiso estaban encaminadas a garantizar la salud y seguridad del personal de la obra, así como a realizar labores de adecuación en función de los riesgos advertidos, todo ello como coordinador de seguridad y salud en la construcción, para lo cual contaba con poder disciplinario sobre los trabajadores, además de una oficina dentro de las instalaciones de la compañía.”

Esto para resaltar que el demandado probó diligencia, cuidado, para velar por la vida de sus trabajadores, razón por la que no le pueden indilgar culpa patronal.

Vulneración al tópico de la culpa patronal.

En torno al tópico de la culpa patronal, el Tribunal tuvo en cuenta un marco jurídico integrado por la regla general trazada en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo; la jurisprudencia de esa corporación indica que lo que se debe indagar en estos asuntos es la culpa leve, conforme al artículo 63 del Código Civil; que al empleador le corresponde demostrar la diligencia y cuidado en la protección de sus trabajadores, con apego a la sentencia CSJ.

SL, 16 nov. 2016, rad. 39333; así como los elementos fundamentales de la culpa, dados en la existencia de un daño originado en la actividad laboral, la omisión del empleador en adoptar medidas de seguridad y la presencia de un nexo causal entre esos dos supuestos. Trajo a colación, además, los artículos 57 y 348 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto ordenan al empleador mantener equipos y locaciones seguras para el desarrollo de las labores del trabajador, así como el Decreto 1295 de 1994, que establece la necesidad de adoptar programas de salud ocupacional, un comité paritario integrado por los mismos trabajadores y planes de prevención de accidentes en conjunto con las ARL.

Asimismo, subrayó que específicamente para los trabajos de altura en obras de construcción, el Convenio 167 y la Recomendación 175 de la OIT, ratificados por Colombia, disponen que las empresas deben adoptar medidas de seguridad, contar con personal encargado de hacer cumplir esas reglas, adoptar mecanismos y sistemas de protección, entre otras.

Les ruego tenga en cuenta la Resolución N. 1409 de 2012, mediante la cual se adoptó el Reglamento de Seguridad para la protección contra caídas en construcciones nuevas, tuvo vigencia a partir del 23 de julio de 2012, dando lugar a

la transición de las Resoluciones números 3673 de 2008, 0736 de 2009 y 2291 de 2010, así como, la Circular número 0070 de 2009, expedidas por el Ministerio de la Protección Social, que no eran tan estrictas como lo es la resolución 1409, razón por la que mal haría indilgarle una culpa mayor a la sociedad que represento.

Dado que precisamente para dar cumplimiento con la resolución 1409 del 23 de julio del 2012, publicada el 23 de julio del 2012, es que se contrató al occiso el 1 julio del 2012.

Le ruego tenga en cuenta que la ARL también debía implementar actividades de prevención, asesoría y evaluación de riesgos en trabajos en alturas, además de ejercer vigilancia y control sobre el seguimiento de las mismas.

Para el caso concreto, desde el punto de vista fáctico, esta suficientemente comprobada la culpa del causante en la ocurrencia del accidente de trabajo, pues se expuso al riesgo, pues omitió las mismas instrucciones que él era el encargado de impartir y hacer cumplir, para evitar cualquier accidente.

Se probó que la Constructora, tenía contratado precisamente al causante para velar por la seguridad en el trabajo, para que identificara los peligros, que velara por la utilización de los elementos de protección para trabajo en alturas, para que diseñara las especificaciones de trabajo en altura, velara por las protecciones y resguardos adecuados.

A mi sentir los Honorables Magistrados, no tuvieron en cuenta que los hechos ocurrieron el segundo semestre del 2012, época en que precisamente entro a regir la resolución 1409, razón por la que nos encontrábamos en una transición de la normatividad, que el Edificio se encontraba construido en un 70% de la estructura.

III. CONFIGURACION DE LA VIDA DE HECHO

En el presente caso se verifica los requisitos jurisprudenciales, así:

La Corte Constitucional en Sentencia hito C - 590/052 que irrumpió de la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 185, parcial, de la Ley 906 de 2004 estableció en relación con la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales que:

“Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no

se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales”.

Hacemos un examen del cumplimiento de los requisitos jurisprudenciales impuestos por la Corte Constitucional para la procedencia de la presente acción.

- **EL ASUNTO QUE SE DISCUTE ES DE RELEVANCIA CONSTITUCIONAL**

Respecto a este requisito dice la Corte Constitucional, predica:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones.

La actual discusión si es de preeminencia constitucional pues se desconoció que el demandado cumplió con su debida diligencia y cuidado a tal punto que el fallecido era el coordinador de la SISO, es decir tenia dentro de sus funciones: coordinar el programa de salud ocupacional, así como el programada de salud ocupacional elaborado por la ARL y aprobado por el causante, que certificaba sus funciones como «*coordinador SISO*», en elaboración de panoramas de factores de riesgo, seguimiento a los planes de acción, gestión de recursos, regularización de capacitaciones, acompañamiento en investigación de accidentes, entre otras, cumplidas a partir del cronograma de actividades del Edificio Castellana 9N-59, - folio 160 y 180- Mencionó también el documento de constitución del Comité Paritario del 26 de junio de 2012, en el que el fallecido fungía como capacitador; el Acta N. 001 del referido organismo; el listado de asistencia a varias capacitaciones folios 203, 204 a 207 del cuaderno 2; y el certificado emanado de Suramericana de Seguros, que daba cuenta de la entrega de servicios a la empresa demandada, a través del causante, como «*coordinador SISO*» (folio 230, CD, archivo n.o 3).¹

De los anteriores documentos, se infiere que en realidad el fallecido había sido contratado para suplir un cargo en la empresa, con el propósito de asesorar, vigilar y hacer cumplir las normas de seguridad y salud en el trabajo, en la obra La Castellana, para lo cual debía seguir un determinado cronograma y asistir por lo menos durante tres días a la semana, el desconocimiento de las funciones del causante, puso en entre dicho el reconocimiento de las garantías y derechos

¹ Transcripción sentencia de casación radicación N. 78990

inherentes a Construcciones Buendía y López SAS, en el sentido, de falta de análisis y valoración en el estudio de todas las pruebas aportadas en la contestación de la demanda y las existentes en el proceso.

A este tenor, se configura la violación al artículo 29 de la Norma Normarum, al quebrantar la normativa que atañe a la responsabilidad patronal, pues las sentencias de segunda instancia y de no casación desconció que el fallecido no fue un trabajador o contratista de la obra ajeno a la vigilancia de las normas de seguridad en el trabajo.

Dado que precisamente el fallecido era el coordinador – jefe- de la vigilancia en la seguridad del trabajo, es decir que el asumió su propio y riesgo y vulneró las medidas de seguridad en el trabajo “nadie puede alegar su propia culpa”

Y no pueden endilgarle a la Constructora funciones propias de su oficio y conocimiento, ya que la constructora cumplió con la diligencia y debido cuidado creando el cargo que venía ostentando el fallecido.

En conclusión el Juzgador desconoció las funciones del fallecido, hecho este que generó, el siniestro.

- **SE HAN CONSUMADO TODOS LOS MEDIOS DE DEFENSA JUDICIAL**

Respecto a esta exigencia dice la Corte Constitucional:

“b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada”

Para el caso en discusión se han agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance del demandado.

- **EFFECTÚA EL REQUISITO DE INMEDIATEZ**

En este caso se cumple con el requisito de inmediatez que establece la Corte:

Se cumple con interponer la tutela en un plazo razonable y proporcionado, la sentencia objeto de la acción de tutela fue proferida el día 25 noviembre del 2020, existiendo la vacancia judicial del 19 de diciembre del 2020 hasta el 11 de enero de 2021, por esa razón se entiende que al momento de la interposición de la presente

acción hay un plazo razonable y no se ha incumplido con el requisito de inmediatez consagrado en la Constitución Política Nacional y el Decreto 2591 de 1991.

IV. HECHOS QUE GENERARON LA VULNERACIÓN

La Corte dice al respecto:

“Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.”

En este caso se cumple con este requisito pues se presenta claridad sobre el fundamento de la afectación de derechos de carácter humano y fundamental.

V. PETICIÓN

Por medio de la presente se requiere a la Honorable Sala se sirva:

- 1.1 TUTELAR; El derecho fundamental al debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, por una flagrante vía de hecho en el fallo emitido en los fallos del Tribunal Superior Sala mixta Laboral, Familia y civil del Quindío y Sentencia de Casación.
- 1.2 DECLARAR, que los fallos emitidos, vulneraron el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, en torno al tópico de la culpa patronal, consagrada en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo; por haber desconocido la jurisprudencia que indica que lo que se debe indagar en estos asuntos es la culpa leve, conforme al artículo 63 del Código Civil. Desconociendo que el empleador demostró la diligencia y cuidado en la protección de sus trabajadores, con apego a la sentencia CSJ, como prueba de ello contrató los servicios profesionales del occiso para que velara por la seguridad en el trabajo y que fue éste mismo quien vulnero tales reglas.
- 1.3 Que dichos Tribunales desconocieron que estaba en transición la normatividad de seguridad en el trabajo dado que precisamente se contrato los servicios profesionales el occiso el 1 de julio del 2012, para dar

cumplimiento a la resolución 1409 del 23 de julio del 2012, probando diligencia y cuidado por parte de la Constructora.

- 1.4 *ORDENAR*, la revisión del fallo emitido a fin de que se garantice el debido proceso y el acceso a la Justicia.

En General ordenar la Nulidad de todo lo actuado y se ordene que no hay lugar a la condena por concepto de la culpa patronal.

V. PRUEBAS

Copia del expediente digitalizado objeto de tutela

VI. ANEXO

1. Certificado De Existencia Y Representación Legal de Camara y Comercio.
2. Copia de todo el expediente tanto de primera como de segunda instancia, para probar las irregularidades en que se sustenta la vulneración al debido proceso.

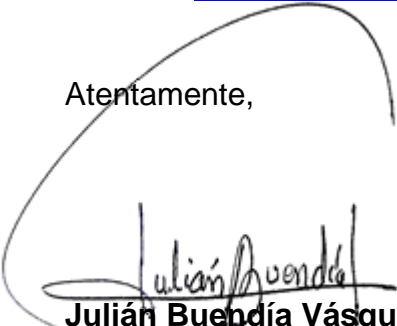
VIII. JURAMENTO

En concordancia con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 bajo la gravedad del juramento manifestamos que no hemos presentado otra tutela respecto de los mismos hechos y derechos ante otra autoridad.

VIII.NOTIFICACIONES

Las recibiré en Calle 13 No. 14 - 41 Edificio Bahía Plaza piso 12, en Armenia, Quindío. constructorabuendia@gmail.com

Atentamente,



Julián Buendía Vásquez
C.C. No. 7.529.642 de Armenia
Rep. Legal Construcciones Buendía y López SAS