



**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA**

Popayán, siete de octubre de dos mil veintiuno

Magistrado Ponente: JAIRO RESTREPO CACERES

Expediente: 19001 33 31 005 2009 00620 01

- 19001 33 33 010 2010 00578 01 (ACUMULADO)

Actor: GILDARDO RODRIGUEZ GUTIERREZ Y OTROS

Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VIAS

Acción: REPARACION DIRECTA

SALVAMENTO DE VOTO Dr. CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO

Respetuosamente manifiesto a la Sala que presento salvamento parcial de voto, frente a la sentencia adoptada en la sala del 30 de septiembre del año en curso, en el proceso de la referencia, que modifica las sentencias adoptadas en primera instancia por las juezas de instancia.

Las razones de mi desacuerdo parcial, son en síntesis las siguientes:

- 1.- Lo que está acreditado en el proceso es que el actor sufrió un accidente aboral cuando un alud de tierra lo tapó, ocasionándole lesiones y fracturas internas en la vejiga, la cadera y la espalda, mientras hacía la labor de abrir huecos en los filos de la carretera para poner filtros.
- 2.- Que este hecho aconteció el 19 de junio de 2009, cuando el INVIAS desarrollaba la construcción de una obra pública, por intermedio del Consorcio CARRETERO, quien, según los contratos suscritos tenía las facultades de contratar personal calificado y no calificado para hacer la obra en la carretera donde se trabajaba.
- 3.- Que la demanda de reparación directa en contra del INVIAS, solicitó la aplicación del régimen objetivo de responsabilidad, teniendo en cuenta que el riesgo que se ha creado beneficiaba a la entidad pública que construía la obra y por lo tanto, los jueces de instancia que conocieron del caso, al momento de proferir las sentencias, aplicaron ese régimen objetivo y concluyeron que se generó un riesgo para una persona que se encontraba

Expediente: 19001 33 31 005 2009 00620 01- 19001 33 33 010 2010 00578 01 (ACUMULADO)
Actor: GILDARDO RODRIGUEZ GUTIERREZ Y OTROS
Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VIAS
Acción: REPARACION DIRECTA

trabajando en la obra, pero sin contar con contrato laboral y menos con afiliación a riesgos laborales, por lo que el daño irrogado, era imputable a la entidad demandada.

4.- El fallo del cual discrepo de manera parcial, apoyado en recientes pronunciamientos del Consejo de Estado, expresó que cuando se trata de reparación de daños en la construcción de obras públicas, el régimen objetivo se aplica para los terceros que resulten afectados, pero en el evento en que sean los trabajadores los que sufren el daño, se debe aplicar un régimen subjetivo o de falla en la prestación del servicio y en el presente caso, la Sala la encontró probada en el hecho que se hizo una contratación irregular, porque se demostró que en la obra había personas laborando que no aparecían en los registros del Consorcio y en las nóminas o informes de la interventoría, siendo a todas luces infantil e inexplicable la testimonial del ingeniero residente del Consorcio CARRETERO, cuando expuso que esas personas eran terceros o ajenas a la obra y por ello ha negado su vinculación laboral, y que no los conocía porque él como residente de obra solo se trataba con las personas contratadas directamente por el consorcio y no con los obreros, todo lo cual como lo dijo la Sala implica que existía una protuberante falla en la contratación del personal, situación que de alguna forma fue puesta en evidencia por la interventoría cuando observaba que existía una excesiva rotación de personal, pero sin tomar correctivos apropiados frente a la situación planteada.

5.- Pero a pesar que para los directamente responsables en el manejo real de la obra, el consorcio CARRETERO, estas personas que estaban sin vínculo laboral que para ellos eran unos terceros que estaban en el lugar equivocado, lo cierto del caso es que se probó con los testimonios de los propios trabajadores que venían laborando en la obra desde hace dos o tres meses y que eran contratados por los maestros de obra o subcontratistas, siendo entonces que la sala encuentra probado que estas personas y entre ellas el actor, si eran trabajadores de la obra, estima la Sala mayoritaria que el trabajador lesionado asumió su propio riesgo al aceptar laborar en esas condiciones, razón por la cual, encuentra demostrada una concausa y por ello ordena la disminución del monto de las condenas en un 50 por ciento, situación puntual frente a la cual es mi salvamento de voto.

Considero que en este evento y dadas las precisas condiciones en que sucedieron los hechos y la irregular contratación, NO ha debido la Sala mayoritaria aplicar la concausa de la culpa de la propia víctima en la realización de su propio daño, por cuanto eso se da, según los recientes pronunciamientos del Consejo de Estado, citados en la sentencia, siempre que exista un trabajador vinculado legalmente y siguiendo los protocolos de su enganche como trabajador de una obra pública, esto es con total transparencia y claridad de los riesgos que asume por cuenta propia y verificado que está capacitado y reúne las calidades para desempeñar la labor o función para la que es contratado.

Pero en el trágico accidente del actor, donde el consorcio Carretero niega hasta la saciedad que se trataba de un trabajador y que el ingeniero residente da a entender que se trataba de una persona que estaba en el lugar equivocado, era un tercero que nada tenía que ver con la obra, no puede ser que se diga aplicando mecánicamente los precedentes traídos a colación por la Sala mayoritaria que se debe aplicar la concausa porque el señor GILDARDO

Expediente: 19001 33 31 005 2009 00620 01- 19001 33 33 010 2010 00578 01 (ACUMULADO)
Actor: GILDARDO RODRIGUEZ GUTIERREZ Y OTROS
Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VIAS
Acción: REPARACION DIRECTA

RODRIGUEZ era un obrero inexperto, que a sabiendas de su inadecuada preparación asumió los riesgos del trabajo que realizaba, cuando precisamente, lo que es evidente y es prueba del proceso, es que debido a que no hubo reglas claras en la contratación, no hay lealtad del patrono para con sus operarios, no hay la claridad frente a los riesgos que podía asumir como obrero en esa construcción es que ha sido engañado y por lo tanto, discrepo que frente a este engaño, ocultar que es un trabajador, ocultar las condiciones reales del trabajo, ocultar que hay riesgos en una obra que maneja herramientas peligrosas, o que puede estar expuesto a derrumbes frecuentes de tierra, y no fue informado precisamente porque todo es oculto, clandestino, encubierto, e irregular, mal puede la Sala derivar una concausa que es inexistente en el caso planteado y proceder a disminuir las condenas patrimoniales, en afectación del señor GILDARDO RODRIGUEZ GUTIERREZ, sin tener presente que una extraña e irregular contratación que se asemeja más a un engaño, no es el elemento de conciencia, de conocimiento y de claridad de los riesgos para sostener que el trabajador voluntariamente los asumió, pues reitero esa situación no se ha dado en el caso propuesto.

Bajo las anteriores consideraciones, dejo sustentado mi salvamento de voto.

El Magistrado,

CARLOS H. JARAMILLO DELGADO

Firmado Por:

**Carlos Hernando Jaramillo Delgado
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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:

2abb0f33dfbe19fed1dac33db6318a3564beed2fa18394ca4dea7dbe97c4241d

Documento generado en 07/10/2021 04:33:12 p. m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**