



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá D.C., dieciocho (18) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

Temas: REPARACIÓN DIRECTA – Muerte de un trabajador por un ataque armado proveniente de un grupo al margen de la ley cuando realizaba actividades relacionadas con su empleo / INOPERANCIA DEL FUERO DE ATRACCIÓN EN ESTE CASO / Falta de jurisdicción en relación con las pretensiones formuladas en el sub lite por la parte actora frente a su empleador - Cuando se demanda la indemnización de los daños derivados de la relación laboral propiamente dicha y en el marco de los riesgos inherentes a la misma, los afectados deben pretender el reconocimiento de las prestaciones establecidas en el sistema de riesgos laborales y, de considerarse que en la ocurrencia del accidente laboral obró la culpa del empleador, resulta perentorio solicitar la indemnización correspondiente con fundamento en el artículo 216 del Código Sustantivo de Trabajo / FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA – En el empleador recae la obligación de indemnizar los perjuicios sufridos con ocasión de la labor desempeñada por sus empleados, en este caso a través de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral.

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante, el Ejército Nacional y la Policía Nacional contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Se analiza la responsabilidad patrimonial de las demandadas por la muerte de una persona por miembros de un grupo armado mientras realizaba labores de erradicación manual de cultivos ilícitos.

I. SENTENCIA IMPUGNADA

1. Corresponde a la proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó el 9 de abril de 2015, mediante la cual decidió la demanda de reparación directa presentada¹ el 25 de marzo de 2011 por Argenis Zapata Suárez y otros², en contra de la empresa

¹ Folios 1-46 c. 1.

² El señor Argenis Zapata Suárez (padre) actúa en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad Elvar Johan e Ingri Johana Zapata Rengifo (hermanos); los demás demandantes son Deisi Bonilla (madre), Claudia Elena Caldas Toro (compañera permanente), quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijas menores de edad Andrea Jimena Caldas Toro, Anyi Carolina Beltrán Caldas, María Alejandra Beltrán Caldas y Dora Juliana Caldas Toro (hijas de crianza), José Alexander Zapata Bonilla, Sandra Liliana Flores Bonilla, Ritalina Zapata Bonilla y Jonny Fabián Zapata Bonilla (hermanos).

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

Empleamos S.A., la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional – Ejército Nacional, el Ministerio del Interior y de Justicia - Dirección Nacional de Estupefacientes- y Presidencia de la República - Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (DAPRE) - Programa Presidencial Contra Cultivos Ilícitos - Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional -en adelante Departamento Administrativo para la Prosperidad Social³-, con el fin de que se les declare solidaria y patrimonialmente responsables por la muerte del señor Jhon Mario Zapata Bonilla, en hechos ocurridos el 27 de julio de 2009, en zona rural del municipio de Istmina, departamento del Chocó; como consecuencia, solicitaron una indemnización por concepto de perjuicios morales, daño a la vida de relación y lucro cesante.

La demanda

2. Como fundamento fáctico de sus pretensiones, los demandantes narraron que el 27 de julio de 2009, mientras el señor Jhon Mario Zapata Bonilla se desplazaba en lancha para el cumplimiento de sus labores como erradicador manual de cultivos ilícitos, junto a otras diez personas y seis soldados, fueron objeto de un ataque armado por un “*grupo guerrillero*”, hecho en el cual resultaron muertos varios de los tripulantes de la lancha, entre ellos, el señor Zapata Bonilla.

3. A juicio de la parte actora, las demandadas están llamadas a responder a título de falla del servicio, por cuanto no garantizaron la “*seguridad*” de los erradicadores, dado que no les prestaron el suficiente entrenamiento para prever y reaccionar ante este tipo de ataques, amén de que las fuerzas de seguridad del Estado no prestaron medidas de vigilancia y control sobre los cultivos de uso ilícito a erradicar, a pesar de conocer de los hostigamientos que éstos realizaban con frecuencia en contra de los erradicadores.

4. Al lado de lo anterior, sostuvo que también se configuró un daño especial -en tanto el señor Zapata Bonilla fue víctima de la acción terrorista de grupos al margen de la ley-, así como un riesgo excepcional, debido a que la actividad que se encontraba realizando era de alto riesgo y no podía ser delegada por el Estado a un civil que no contaba con la formación ni protección suficientes.

La defensa

5. En su contestación de la demanda, la Dirección Nacional de Estupefacientes argumentó que no tenía asignadas funciones de custodia y cuidado respecto de las personas que adelantaban el trabajo de erradicación manual de cultivos ilícitos, adicional a que el hecho generador del daño no fue producto de una acción u omisión de la entidad; igualmente, manifestó que no tenía a su cargo la ejecución del programa de erradicación manual de cultivos ilícitos⁴.

³ Mediante el Decreto 4155 del 3 noviembre de 2011 se “*transforma la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, Acción Social, en Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, perteneciente al Sector Administrativo de Inclusión Social y Reconciliación, y se fija su objetivo y estructura*”.

⁴ Folios 148-173 c. 1.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

6. El Ministerio de Justicia y del Derecho propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva⁵.

7. La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional solicitó denegar las pretensiones de la demanda, dado que prestó el servicio de seguridad y vigilancia con todos los medios a su alcance para cumplir sus obligaciones y para que la labor de erradicación se ejecutara en completa calma. Agregó que el daño ocasionado a los demandantes ya había sido reparado, en atención a que a través de la póliza de vida suscrita por la empresa de servicio temporal Empleamos S.A., se realizó el pago a los beneficiarios del contrato de obra⁶.

8. La empresa Empleamos S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, para cuyo efecto adujo que no podía ser sujeto pasivo en el estudio de responsabilidad del Estado, por ser una entidad de carácter particular, razón por la que tampoco estaba encargada de la protección de quienes ejercían la labor de erradicación de cultivos ilícitos. Expuso que la empresa cumplió de manera diligente y oportuna con todas sus obligaciones laborales como empleador, en virtud del contrato celebrado con Acción Social y, por lo tanto, estaba exento de cualquier tipo de responsabilidad que se le quisiera atribuir.

9. Asimismo, señaló que los erradicadores realizaban sus labores con el debido acompañamiento militar y se cumplió el protocolo de seguridad del manual de antinarcóticos para la erradicación manual de cultivos ilícitos. Finalmente, puntualizó que la víctima aceptó de manera voluntaria e informada la ejecución de la labor descrita y que el daño se debió a la situación de conflicto que afrontaba el país, por lo que no sería imputable a su empleador, porque sólo fue contratado para elegir el personal, pero jamás se le delegó, ni siquiera de manera tácita, la obligación de prestar seguridad a los campesinos contratados⁷.

10. La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional señaló que no fue la causante del daño, pues el fallecimiento del señor Zapata Bonilla fue producto de una actuación delictiva de miembros de un grupo al margen de la ley, y agregó que *“no fue la Policía Nacional la que realizó la actividad, ni contrató dicho servicio con otra empresa”*⁸.

11. El DAPRE manifestó que su rol en el marco de la ejecución de la estrategia denominada Grupos Móviles de Erradicación se limitó a la asistencia logística de los erradicadores, pero no tenía la función de prestar seguridad y garantizar el orden público, tareas que le correspondían funcionalmente a las fuerzas armadas, quienes prestaron su servicio correctamente y a las cuales no era posible pedirles que se anticiparan a un hecho como el ataque intempestivo perpetrado por un grupo al margen de la ley. Adujo que en el proceso previo a la vinculación de los erradicadores, se les informó acerca de las condiciones y el escenario en el cual se iban a desarrollar las labores, así como de los riesgos intrínsecos a la actividad, por

⁵ Folios 185-188 c. 1.

⁶ Folios 191-215 c. 1.

⁷ Folios 237-269 c. 1.

⁸ Folios 407-412 c. 2.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

lo cual no era posible predicar la configuración de un riesgo excepcional, dado que el trabajador estaba ampliamente enterado de los mismos⁹.

12. Surtida la etapa probatoria¹⁰, la parte actora adujo que las demandadas debían responder patrimonialmente por los daños, así: la Dirección Nacional de Estupefacientes por ser el máximo ente rector de la política de drogas en Colombia; Acción Social, porque debía ejercer la coordinación de los proyectos de erradicación manual, razón por la cual celebró contrato de prestación de servicios con la empresa Empleamos S.A. para el suministro de los trabajadores en misión para la erradicación de cultivos ilícitos, entidad esta última que también debía responder por el fallecimiento del señor Zapata Bonilla al haber contratado un inexperto en el oficio, sin brindarle capacitación de la labor. Finalmente, también atribuyó responsabilidad a la Fuerza Pública por ser la encargada de garantizar la seguridad de los Grupos Móviles de Erradicadores, lo cual no cumplió satisfactoriamente, dado que, a pesar de conocer de la peligrosidad de la zona, insistió en continuar con las labores de erradicación, lo que causó la muerte del señor Jhon Mario Zapata Bonilla¹¹.

13. La Dirección Nacional de Estupefacientes adujo que no se probó la certeza del daño, pues los demandantes únicamente enunciaron los montos a indemnizar sin

⁹ Folios 422-453 c. 2.

¹⁰ Mediante auto del 15 de julio de 2013 se decretaron las siguientes pruebas: (i) Testimoniales de los señores Blanca Nubia Gómez Torres, Jesús Alirio Valencia Moncada, Olga Lucía Lozada, María Gladys Quesada, Raquel Sofía Galán Gutiérrez, Aleida Ramírez, José Óscar Álvarez Velásquez, Luz Dary Rengifo García y Pedro Luis Martínez Gómez, Jaime Alberto Segura, José Jesús Serna Gutiérrez, Jessica Alexandra Vela Gómez, Amparo Montoya Gómez, Mónica María Marín Álvarez, Jazmín Morales Patiño, Luz Aide Osorio Agudelo, Luis Fernando Marulanda Vélez y Andrés Gallego Segovia; (ii) Documentales: decrétese las pruebas solicitadas en la demanda y contestaciones y líbrense los correspondientes oficios; (iii) Experticias: Solicitar a la Universidad de Antioquia para que designen un psicólogo o psiquiatra para que dictaminen si a los familiares del señor Zapata Bonilla los aquejan traumas psíquicos o desórdenes psicopatológicos como consecuencia de su muerte; (iv) Interrogatorio de parte de los demandantes Argenis Zapata Suárez, Ingri Johana Zapata Rengifo, Deise Bonilla, Claudia Elena Caldas Toro, José Alexander Zapata Bonilla, Sandra Liliana Flores Bonilla (Folios 658-662 c. 2). En el proceso se practicaron, entre otras, las siguientes pruebas:

1. Registros civiles de nacimiento y documentos de identidad de los demandantes.
2. Declaraciones extrajuicio rendidas ante notario sobre el estado civil del señor Jhon Mario Zapata Bonilla
3. Notas de prensa relacionadas con los hechos en que resultó muerto el señor Zapata Bonilla.
4. Certificado de existencia y representación legal de la empresa Empleamos S.A.
5. Contrato de trabajo suscrito entre Jhon Mario Zapata Bonilla y Empleamos S.A., hoja de vida del empleado, liquidación definitiva de prestaciones sociales elaborada por Empleamos S.A., Formulario de vinculación al sistema general de pensiones del señor Zapata Bonilla y otros documentos allegados por la empresa privada en el marco del cumplimiento de sus funciones como empleadora del señor Jhon Mario Zapata Bonilla.
6. Documentos titulados “*Cartilla de educación en el riesgo de minas antipersonal y municiones sin explotar*”, “*Análisis de peligros y riesgos por oficio ‘erradicador de cultivos ilícitos’*”.
7. Oficios emitidos por la Dirección Nacional de Estupefacientes, el Departamento para la Prosperidad Social, el Departamento de Policía de Chocó, Diario El Colombiano, la Fiscalía IV de Quibdó, Chocó, la Décimo Quinta Brigada del Batallón de Ingenieros No. 15 ‘GR. Julio Londoño Londoño’, la Unidad Administrativa para la Consolidación Territorial, la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, el Ministerio de Justicia y del Derecho, Positiva Compañía de Seguros, la Defensoría del Pueblo,
8. Póliza de seguro de vida en grupo No. 99400000023 emitida por la Aseguradora Solidaria de Colombia.
9. Protocolo de coordinación en terreno GME – Fuerza Pública del Ministerio de Defensa Nacional con fecha de 2011.
10. Manual de antinarcóticos para la erradicación manual de cultivos ilícitos de la Policía Nacional publicado mediante Resolución No. 03298 del 15 de octubre de 2010.
11. Copia del expediente penal seguido con el número de radicado 273616001113200900044 seguido por la muerte de Jhon Mario Zapata Bonilla y otros en contra de miembros de la Columna Móvil Arturo Ruiz de las FARC.
12. Testimonio de los señores Jaime Alberto Segura, José Jesús Serna Gutiérrez, Jessica Alexandra Vela Gómez, Olga Lucía Loaiza, Aleida Ramírez, José Óscar Álvarez Velásquez, Luz Dary Rengifo García, Pedro Luis Martínez Gómez

¹¹ Folios 1052-1071 c. 3.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

aportar pruebas que dieran cuenta de la causación del mismo¹²; el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social adujo que si se declaraba su responsabilidad, el valor a indemnizar debía compensarse con las sumas reconocidas por la aseguradora a favor de los familiares del señor Zapata Bonilla¹³ y, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República solicitó dejar sin efectos los autos que abrieron el proceso a pruebas y el que corrió traslado para alegar, para que se le otorgara el término de diez días para presentar contestación de la demanda¹⁴.

14. Los demás sujetos procesales y el Ministerio Público no intervinieron en esta oportunidad procesal.

La sentencia de primera instancia

15. Al resolver el conflicto, el Tribunal Administrativo del Chocó declaró la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército y Policía Nacional por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión del fallecimiento del señor Jhon Mario Zapata Bonilla, en los siguientes términos (se transcribe de manera literal con eventuales errores):

“PRIMERO: Declarar no probadas las excepciones de caducidad de la acción y legitimación en la causa por activa de conformidad a las consideraciones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto del Ministerio de Justicia y del Derecho, la Dirección Nacional de Estupefacientes, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República – Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y Empleamos S.A.

TERCERO: Declarar administrativamente y patrimonialmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional – Policía Nacional, por los perjuicios causados a los demandantes, con ocasión al fallecimiento del señor JHON MARIO ZAPATA BONILLA, ocurrida el 27 de julio de 2009, cuando se desempeñaba como Erradicador Manual de Cultivo Ilícitos.

CUARTO: Condénase a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional – Policía Nacional a pagar las siguientes sumas, por concepto de perjuicios morales:

DEMANDANTE	SMLMV
ARGENIS ZAPATA SUÁREZ (Padre)	100 SMLMV
DEISI BONILLA (Madre)	100 SMLMV
CLAUDIA ELENA CALDAS TORO (Compañera)	100 SMLMV
ELVER JOHAN ZAPATA RENGIFO (Hermano)	50 SMLMV
INGRY YOHANA ZAPATA RENGIFO (Hermana)	50 SMLMV
JOSÉ ALEXANDER ZAPATA BONILLA (Hermano)	50 SMLMV

¹² Folios 1042-1046 c. 3.

¹³ Folios 1047-1051 c. 3.

¹⁴ Folios 1072-1076 c. 3.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

JONNY FABIÁN ZAPATA BONILLA (Hermano)	50 SMLMV
RITALINA ZAPATA BONILLA (Hermana)	50 SMLMV
SANDRA LILIANA FLÓREZ BONILLA (Hermana)	50 SMLMV

QUINTO: *Condénase a la Nación- Ministerio de Defensa – Ejército Nacional – Policía Nacional, a pagar por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante a favor de CLAUDIA ELENA ZAPATA BONILLA, la suma de ciento sesenta y siete millones setecientos ochenta y un mil veintidós pesos con veintisiete centavos (\$167.781.022,27).*

SEXTO: *Niéguense las demás súplicas de la demanda.*

SÉPTIMO: *A la sentencia se le dará cumplimiento de conformidad a lo dispuesto en los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.*

OCTAVO: *Sin costas.*

NOVENO: *En firme la presente decisión y en caso de no ser apelada, en cumplimiento a lo ordenado en el artículo 184 del C.C.A., por Secretaría remítase el expediente al H. Consejo de Estado – Sección Tercera, para que se surta el grado jurisdiccional de consulta”.*

16. Para llegar a dicha decisión, determinó que el Ministerio de Justicia y del Derecho y la Dirección Nacional de Estupefacientes no estaban llamados a responder patrimonialmente por el daño alegado, dado que no tenían dentro de sus funciones garantizar la seguridad en la ejecución del programa de erradicación de cultivos ilícitos y, en cuanto concierne al DAPRE – Departamento para la Prosperidad Social y la empresa privada Empleamos S.A., concluyó que si bien los hechos tuvieron lugar en el marco del programa presidencial contra cultivos ilícitos y era a la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional, a quien le correspondía coordinar con otras instituciones estatales la puesta en marcha de las políticas de erradicación -especialmente en materia de seguridad-, era al Ejército y a la Policía Nacional a quienes por mandato constitucional les competía el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas¹⁵.

17. Por lo tanto, adelantó el estudio de responsabilidad de las imputaciones realizadas contra el Ejército y la Policía Nacional y determinó que no se prestó la protección al personal erradicador, porque esta se delegó en cinco soldados de la Décima Quinta Brigada del Batallón de Ingenieros No. 15 sin la colaboración de la Policía Nacional, a pesar de la existencia del contrato interadministrativo suscrito por la Agencia Presidencial con el Ministerio de Defensa y la Policía, así como el contrato de prestación de servicios celebrado entre la Agencia Presidencial y Empleamos S.A. en los cuales se estableció que una vez finalizado el proceso de contratación e inducción por parte de la empresa privada, el transporte de los grupos de erradicadores en condiciones seguras le correspondía a dicha entidad conjuntamente con la Policía y el Ejército Nacional.

¹⁵ Igualmente, consideró que se acreditó la relación contractual existente entre el señor Jhon Mario Zapata Bonilla y la empresa Empleamos S.A., pero que la misma era en “calidad de intermediario”, pues el señor Zapata Bonilla ostentaba la calidad de trabajador en misión de la empresa usuaria, en este caso, Acción Social.

18. Así, estableció que aun cuando se sabía de la situación de orden público en la zona en la que se encontraban adelantando las peligrosas labores de erradicación, la fuerza pública no extremó las medidas de seguridad en los desplazamientos ordenados, y permitió la movilización de los trabajadores, únicamente, con chalecos salvavidas, lo que conllevó al incumplimiento del deber normativo y reglamentario de brindar protección – seguridad, vigilancia y cuidado¹⁶.

II. LOS RECURSOS INTERPUESTOS

Sustentación de los recursos de apelación

19. La parte actora reprochó la decisión de no reconocer los perjuicios deprecados por las hijas de crianza del señor Jhon Mario Zapata Bonilla, pues adujo que en el proceso se probó que efectivamente la víctima convivía con la señora Claudia Elena Caldas Toro -a quien sí se le reconoció una indemnización- pero se ignoró el hecho de que ella era la madre de las menores que convivían bajo el mismo techo como una familia y quienes también dependían económicamente de éste. Igualmente manifestó su inconformidad con la negativa al reconocimiento de los perjuicios *“del daño a la vida de relación”* para los demandantes¹⁷.

20. El Ejército Nacional indicó que las obligaciones de seguridad y protección a su cargo son de medio y no de resultado y que, para el presente asunto, prestó su servicio con la diligencia debida, e incluso, acuciosamente solicitó la colaboración de la Policía Nacional. Agregó que, en todo caso, habría sido Acción Social la entidad que, encargada del transporte de los erradicadores, obró negligente e imprudentemente al exponerlos junto a los miembros del Ejército Nacional a desplazarse a una zona de riesgo donde se habían presentado enfrentamientos. Igualmente, concluyó que la administración puso en marcha todos los medios a su disposición para garantizar el buen desarrollo de las tareas de erradicación, por manera que el resultado fue consecuencia del *“actuar único y exclusivo de un tercero ajeno a la institución y al desarrollo de las funciones de esta”*.

21. Finalmente, destacó que lo ocurrido *“fue un accidente de trabajo, tal y como fue catalogado por la administradora de riesgos profesionales positiva”* y que los erradicadores asumieron el riesgo que la labor intrínsecamente conllevaba cuando firmaron el contrato de trabajo y aceptaron las cláusulas del mismo, además de que dicho riesgo fue amparado por el empleador a través de una póliza de seguros y reparado a los beneficiarios de dicho seguro que se tomó con la suscripción del contrato laboral¹⁸.

22. La Policía Nacional sostuvo que el ataque perpetrado por el grupo al margen de la ley no se dirigió contra la fuerza pública, sino contra el grupo de erradicadores, con el propósito de evitar la destrucción de los cultivos ilícitos, riesgo que el señor Jhon Mario Zapata Bonilla asumió al momento de suscribir el contrato laboral con la empresa Empleamos S.A. y para el que fue debidamente entrenado por su

¹⁶ Folios 1133-1195 c. del Consejo de Estado.

¹⁷ Folios 1203-1214 c. del Consejo de Estado.

¹⁸ Folios 1215-1226 c. del Consejo de Estado.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

empleadora. Concluyó que la Policía no puso en riesgo la integridad de los trabajadores y la acción fue adelantada por unos delincuentes, configurándose el hecho de un tercero¹⁹.

23. Al alegar de conclusión, las partes que intervinieron en esta oportunidad²⁰, reiteraron los argumentos planteados a lo largo del proceso.

24. El Ministerio Público rindió concepto en el que solicitó confirmar el fallo apelado, dado que el Ejército y la Policía Nacional, estando en posición de garantes, incumplieron con sus deberes de protección y seguridad. Al respecto, señaló que el sólo hecho de permitir el desplazamiento de los erradicadores, sin ningún tipo de protección adicional y sólo con unos chalecos salvavidas, los puso en una situación de peligro, pues previamente el grupo de trabajadores que adelantaba una actividad catalogada como riesgosa, había sido amenazado, además de que en la zona donde adelantaban las labores, se presentaban alteraciones de orden público²¹.

III. CONSIDERACIONES

25. Sin que se observe causal de nulidad o vicio que impida dictar sentencia, procede la Sala a resolver el recurso interpuesto.

1.1. Jurisdicción competente para conocer del presente asunto, en el cual se discute la culpa patronal y la responsabilidad extracontractual del Estado

26. En el libelo inicial los demandantes endilgaron responsabilidad patrimonial, tanto frente a las entidades estatales, como respecto a la empresa Empleamos S.A. -empleadora del señor Jhon Mario Zapata Bonilla-, con la que éste último suscribió un contrato de trabajo para la erradicación de cultivos ilícitos.

27. En las condiciones analizadas, la Sala procederá a verificar si en el *sub lite* están presentes los supuestos para conocer de las pretensiones formuladas en contra de Empleamos S.A. en conjunción con las que se imputan a los sujetos de derecho público, a la luz de las acusaciones que en su contra se introdujeron en la demanda.

28. En virtud del fuero de atracción²², esta jurisdicción tiene competencia para fallar las pretensiones formuladas frente a los sujetos de derecho privado cuando se les

¹⁹ Folios 1245-1248 c. del Consejo de Estado.

²⁰ El Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (folios 1258-1261 c. del Consejo de Estado), la parte actora (folios 1262-1264 c. del Consejo de Estado) y la Policía Nacional (folios 1266-1283 c. del Consejo de Estado). Las demás partes guardaron silencio (folio 1310 c. del Consejo de Estado).

²¹ Folios 1303-1309 c. del Consejo de Estado.

²² “El factor de conexión implica que cuando se demanda a una entidad pública (...) en conjunto con otras entidades o **incluso con particulares** (...), por aplicación del ‘factor de conexión’, el juez de lo contencioso administrativo adquiere competencia para conocer del asunto (...).

Un buen ejemplo de aplicación del factor de conexión en la jurisdicción contenciosa administrativa es el llamado **fuero de atracción**. En virtud de dicha figura, al demandarse de forma concurrente a una entidad estatal, cuyo conocimiento corresponde a esta jurisdicción y a otra entidad privada, cuya competencia le correspondería a la jurisdicción ordinaria, el proceso debe adelantarse ante la primera –Jurisdicción Contenciosa Administrativa–, la cual tiene competencia, entonces, para fallar acerca de la responsabilidad de las dos demandadas.

“Para que se pueda aplicar el fuero de atracción, se requiere de **un fundamento jurídico y fáctico sólido**” (se destaca). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, providencia del 18 de junio de 2015, expediente 51.714, M.P. Hernán Andrade Rincón; además: Consejo de Estado, Sala de lo

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

demande de manera conjunta con una entidad pública, siempre que los hechos en los que se sustenten las imputaciones formuladas en contra de la entidad y el particular sean los mismos²³ y que tengan la misma fuente, puesto que se parte de la existencia, bien sea de un litisconsorcio necesario por pasiva o de una concausalidad²⁴, en virtud de la cual los dos sujetos eventualmente contribuyeron con su conducta a generar el daño y, por ende, son responsables de los perjuicios causados²⁵; de lo contrario, lo procedente será declarar probada la falta de jurisdicción frente al asunto de carácter particular, competencia que no se agota en el curso del trámite procesal, pues es un supuesto para dictar la sentencia.

29. Esta Subsección ha precisado que tal supuesto no se configura cuando al Estado y al particular demandado se le imputan pretensiones de distinta naturaleza (extracontractual a las entidades y contractual al privado), razón por la cual concluyó que en el caso analizado en esa oportunidad no resultaba aplicable el fuero de atracción²⁶ y, por ende, lo procedente era declarar probada la excepción de falta de jurisdicción frente al asunto contractual de carácter particular²⁷.

30. De este modo, al juez le corresponde determinar la naturaleza y la fuente de la responsabilidad imputada a cada sujeto, con el fin de evitar que la jurisdicción que debe conocer el asunto sea alterada de manera temeraria²⁸, sino que, en efecto, la autoridad judicial que conozca del proceso sea la habilitada para tal fin²⁹.

31. En suma, en virtud de la garantía del juez natural y del derecho a que un asunto sea definido de acuerdo con la normativa procesal y sustantiva previamente definida por el legislador, así como del carácter de orden público de las normas que rigen la jurisdicción, la aplicación del fuero de atracción debe ser estricta y excepcional, en tanto la modificación de la competencia de las autoridades facultadas para conocer de una controversia no puede quedar al arbitrio de las partes, máxime cuando cada una de las jurisdicciones conocen de acciones, pretensiones y procesos soportados en la especialidad y la naturaleza sustantiva fijada por el legislador a partir de concretos y precisos mandatos constitucionales.

Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencias del 1° de marzo de 2018, expediente 43.269, y del 28 de agosto de 2019, expediente 52603.

²³ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, auto del 1° de junio de 2020, expediente 25000-23-26-000-2010-00966-01(52337).

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencias del: i) 22 de marzo de 2017, expediente 38.958; ii) 11 de abril de 2019, expediente 45205; iii) 25 de julio de 2019, expediente 51.687; iv) 28 de agosto de 2019, expediente 52.603; v) 12 de diciembre del 2019, expediente 45.978, M.P. María Adriana Marín.

²⁵ El criterio del fuero de atracción ha sido establecido de tiempo atrás por la Sección Tercera del Consejo de Estado. Entre las providencias en las que inicialmente se delimitó su alcance y se analizó la concausalidad se encuentran las proferidas el 10 de septiembre de 1993, el 12 y el 28 de octubre de 1993, expedientes 8549, 8148 y 8043, M.P. Julio Cesar Uribe Acosta y Carlos Betancur Jaramillo

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 20 de noviembre de 2020, expediente 50.433, C.P. José Roberto Sáchica Méndez.

²⁷ Frente a la divergencia en la responsabilidad imputada, se sostuvo “[d]e acuerdo con lo expuesto, en tanto que no se trata de los mismos hechos, no es posible mediante el fuero de atracción estudiar un asunto contractual entre particulares, en tanto la demanda se presentó junto con una presunta falla de la administración que es un asunto extracontractual”.

²⁸ Así lo ha sostenido de tiempo atrás esta Corporación: “no se puede manejar con ligereza conceptual, ni con valoración descuidada de la realidad fáctica, pues se corre el riesgo de desnaturalizar la jurisdicción, ya que bastaría buscar un centro de imputación jurídica, de cuyos hechos, actos y omisiones conozca la jurisdicción de lo contencioso - administrativo, para que justicia ordinaria sea relevada, sin causa, motivo o razón, del conocimiento de los asuntos que le están asignados por la ley” (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 27 de noviembre de 1994, M.P. Julio César Uribe Acosta).

²⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, providencia del 19 de julio de 2006, expediente 30836, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

32. En el *sub examine*, como los hechos y pretensiones formuladas en contra de Empleamos S.A. tienen como fuente una relación contractual de tipo laboral entre una empresa contratista del Estado –Empleamos S.A.- y el señor Jhon Mario Zapata Bonilla, resulta fundamental analizar las posturas que ha adoptado la jurisprudencia de esta Corporación en punto a la interposición de la acción indemnizatoria ante la jurisdicción contencioso administrativa por el daño sufrido por el empleado de una empresa privada contratista del Estado.

33. A este respecto, se advierte que en este tipo de casos, se ha desarrollado una **primera tesis** por parte del Consejo de Estado, según la cual, el directamente afectado en un accidente de trabajo puede demandar mediante la acción de reparación directa ante la jurisdicción contenciosa administrativa por el daño causado, siempre que se acredite que el mismo resulta imputable a la entidad estatal.

34. De acuerdo con dicho criterio jurisprudencial, el hecho de que el trabajador particular o sus causahabientes -según corresponda-, puedan hacer uso de una acción de carácter laboral contra el empleador por razón de daños sufridos con ocasión de accidentes de trabajo o enfermedad profesional para obtener el pago de los beneficios y prestaciones previstos en el Código Sustantivo del Trabajo³⁰, no obsta para que también puedan ejercer la acción indemnizatoria contra quien detenta la propiedad de la obra, por los daños causados en desarrollo de la misma³¹.

35. Esta posición fue reiterada en sentencia del 8 de noviembre de 2007 (15.967)³² en la que la Sección hizo referencia al caso particular de los trabajadores del

³⁰ Modificado por el decreto 1295 de 1994 (arts. 34 y sigs., asistencia médica, quirúrgica, terapéutica servicio de hospitalización, suministro de medicamentos, subsidio por incapacidad temporal, indemnización por incapacidad permanente parcial, pensión de invalidez, pensión de sobrevivientes, auxilio funerario, etc).

³¹ Ello con base en lo dispuesto en sentencia de 28 de agosto de 1997 (C. P. Dr. Jesús María Carrillo, actor: Wenceslao García Parra y Otros, exp. No. 13028) en la que se precisó que la posición jurisprudencial que venía siendo adoptada en relación con los daños ocasionados a los trabajadores vinculados por el contratista para la ejecución de una obra pública, no admitía ninguna discusión a partir de la entrada en vigencia de la ley 80 de 1993 la cual al referirse a los derechos y deberes de las entidades estatales en relación con los contratistas dirigidos a la consecución de los fines estatales, señalaba entre otros el adelantamiento de revisiones periódicas en las obras ejecutadas, servicios prestados o bienes suministrados con el fin de verificar que éstos cumplieren con las condiciones de calidad ofrecidas, el adelantamiento de las acciones conducentes a obtener la indemnización de los daños que sufran en desarrollo con ocasión del contrato celebrado, etc. En esa oportunidad se señaló que esa norma dejaba en claro que:

“() la Administración se obliga directamente a indemnizar a los terceros los perjuicios que sufran cuando los daños sobrevengan como consecuencia de la actividad contractual, cuando quiera que dicha labor la haya adelantado por intermedio de un contratista.

La expresión actividad contractual debe entenderse en su más amplio sentido, es decir que cobija todos los hechos, actos, etc, que se generen con motivo de la ejecución o construcción de la obra independientemente que tal actividad la adelante la propia entidad o con el concurso de un contratista.

En este último caso cuando de la actividad desarrollada por el contratista en la realización de la obra ocasione daños a los particulares o a sus dependientes, dicho grupo de personas podrá demandar si lo prefieren a la entidad dueña de la obra o a quien ordenó su elaboración ()’.

Asimismo que para el reconocimiento de la indemnización a favor del damnificado no se ha excluido de tal derecho a los trabajadores que vinculados directa o indirectamente por el contratista y con ocasión de la ejecución de la obra sufren daño en desarrollo de las tareas a ellos asignadas ‘() en estos eventos el A Quem a esta clase de damnificados les ha dado el carácter de terceros frente a la administración no solo para garantizar una posible indemnización sino también para observar los principios de justicia y equidad en razón a que no tendría fundamento alguno la tesis según la cual un funcionario que prestó un servicio para la realización de una obra en beneficio de la sociedad se vea castigado imponiéndosele la posibilidad de exigir una indemnización por los perjuicios irrogados a través de la vía contenciosa administrativa en ejercicio de la acción de reparación directa’.

³² C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

contratista o subcontratista del Estado³³, para concluir que éstos pueden demandar ante el juez laboral la indemnización integral de los perjuicios que hubieran sufrido en accidentes de trabajo -en contra de la empresa contratista-, o la indemnización integral por el daño antijurídico imputable a una entidad pública mediante la acción de reparación directa ante la jurisdicción contencioso administrativa, pero para que sus pretensiones puedan prosperar se requiere acreditar que el daño es imputable a la entidad demandada³⁴.

36. Una **segunda tesis** propuesta por esta Sala³⁵, precisó que, siempre que se pretenda la indemnización por los perjuicios ocasionados en un accidente de trabajo, el empleado de la empresa contratista del Estado debe demandar a su empleador -*si considera que medió su culpa en la ocurrencia del accidente*- por intermedio de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral al amparo del artículo 216 del C.S.T. y, eventualmente vincular solidariamente a la entidad pública beneficiaria de la obra.

37. Así, en proveído del 22 de noviembre de 2021 en el que se resolvió una demanda presentada por un trabajador de una empresa privada que resultó lesionado por la explosión de una mina mientras se encontraba en ejecución de sus labores y cuyo daño fue imputado al Ejército Nacional por la omisión de su función de prestar seguridad en la zona, se declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva, bajo el argumento de que se trató de un accidente de trabajo, en virtud del cual, al accionante le habría correspondido demandar a su empleadora a través de la jurisdicción ordinaria laboral para acceder a la indemnización plena³⁶.

³³ Así pues, se determinó que existe una diferencia en el análisis cuando se trata de los trabajadores del contratista o subcontratista del Estado y cuando el contratista se encuentra directamente vinculado con el Estado como empleado público o trabajador oficial. De acuerdo con la jurisprudencia en cita, el fundamento de esta distinción es la consideración de que el servidor público al vincularse a la entidad estatal asume los riesgos propios de la actividad que ejerce, en tanto que el trabajador que se vincula con el particular contratista es un tercero frente al Estado y, por lo tanto, ajeno a los riesgos derivados de una actividad que se ejecuta en beneficio de éste.

³⁴ En este sentido, esta Corporación concluyó, entre otros aspectos, que: “ (...) ii) El trabajador de la firma contratista (o sus causahabientes y sucesores) podrá demandar en proceso ordinario laboral el pago de una indemnización plena, con fundamento en que el daño que sufrió es imputable a la culpa del patrono, o podrá demandar la indemnización integral en acción de reparación directa por haber sufrido un daño antijurídico, pero si en el proceso laboral llamó a responder solidariamente a la misma entidad estatal, la sentencia que se profiera en aquel proceso tendrá efectos de cosa juzgada en el de reparación directa y viceversa. iii) El trabajador o sus causahabientes que demanden ante la jurisdicción ordinaria al particular contratista con quien hubieran celebrado un contrato de trabajo, con el fin de obtener la indemnización plena del daño, podrán optar por demandar ante la jurisdicción contenciosa, para perseguir del Estado la indemnización integral de los daños y perjuicios imputables a la misma, pero cuando en el proceso ordinario se dicte sentencia favorable a sus intereses, en el proceso de reparación directa podrá decretarse la excepción de pago, bien a solicitud de la entidad estatal o de manera oficiosa”.

³⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 22 de noviembre de 2021. Exp. 45.850. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

³⁶ “El accidente ocurrió cuando el señor Luis Alirio Cardozo Joya desarrollaba actividades propias de su condición de empleado de la empresa Líneas Ingeniería y Montajes Ltda., razón por la cual la Sala considera que no le asiste legitimación en la causa por pasiva al Ejército Nacional (...), sino que la controversia debió dirigirse en contra del respectivo empleador.

En efecto, era la empresa Líneas Ingeniería y Montajes Ltda., en calidad de empleadora del señor Luis Alirio Cardozo Joya, la que tenía la obligación de garantizar las condiciones de seguridad necesarias para que el actor realizara su trabajo, por lo que fue la que asumió el riesgo de enviarlo a un terreno en zona rural del municipio de El Carmen de Bolívar para la “instalación de una torre de energía eléctrica” donde ocurrió el accidente y la que debía realizar todas las actividades de prevención de riesgos relacionados con su actividad económica, como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia.

(...)

De modo que, al margen de la prestación social reconocida por la administradora de riesgos laborales, como el actor funda sus pretensiones en los perjuicios sufridos debido a un accidente de trabajo, debió perseguir la indemnización correspondiente con fundamento en el artículo 216 del Código Sustantivo de Trabajo, a través

Sobre la imputación de responsabilidad extracontractual al Estado por hechos ocurridos en el marco de una relación de trabajo y la concreción o no de un riesgo propio de la actividad laboral

38. Resulta menester precisar *ab initio* que si el daño que se alega se produjo como consecuencia de la concreción de un riesgo propio e inherente a la actividad laboral ejecutada por el trabajador, la jurisdicción competente será la ordinaria, en virtud de la existencia de un contrato laboral que surte efectos entre los particulares que lo suscribieron y del que se desprenden las correspondientes obligaciones que la ley ha estipulado para el empleador, particularmente las de prevención de riesgos profesionales.

39. De cara al desarrollo jurisprudencial que se ha planteado en precedencia, es necesario identificar en qué otros escenarios es pasible demandar por la vía de la acción de reparación directa y precisar con mayor detalle, en qué casos se trata de un asunto que debe ser estudiado por la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral.

40. El Sistema General de Riesgos Laborales está destinado a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan³⁷. En este sentido, la afiliación al sistema –a cargo del empleador cuando se trate de trabajadores con vínculo laboral vigente-, es un seguro cuyo fin es proteger la salud de los trabajadores y atender a las contingencias derivadas de las condiciones propias del trabajo³⁸.

de una demanda en la que debía probar la responsabilidad subjetiva del empleador, como lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

(...)

Por tanto, si el actor pretendía una indemnización plena de perjuicios debió demandar al primer llamado a responder, a la empresa Líneas Ingeniería y Montajes Ltda., pues si esta le trasladó el riesgo al Ejército Nacional –o a la Armada Nacional- tal sociedad podía repetir contra la entidad pública respectiva, pero el demandante no podía soslayar la acción correspondiente contra su empleador”. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 22 de noviembre de 2021. Exp. 45.850. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

Así lo ha considerado también este Despacho en autos de 18 de agosto (Exp. 58.295) y 5 de octubre (Exp. (57.093) de 2022. C.P. José Roberto SÁCHICA Méndez.

Esta tesis se ha sostenido igualmente en sentencia del 18 de marzo de 2022, Exp. 58.316, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico: “En las condiciones analizadas, la fuente de la responsabilidad atribuida tanto a Andrés Julián Montero como a la sociedad Sánchez Construcciones Ltda. habría de recaer en una relación contractual de naturaleza laboral, aspecto que no puede evaluar esta Sala, pues debieron ser materia de discusión dentro de un proceso de responsabilidad contractual que los beneficiarios del trabajador fallecido debieron promover contra su empleador, dado que el accidente que sufrió ocurrió ejecutando una actividad laboral.

La indemnización plena de perjuicios debe ser asumida por el empleador en el evento en el que se pruebe su culpa, pues si la causa es ajena a él, se rompe el nexo causal por un eximente de responsabilidad, tal como “la culpa exclusiva de la víctima o de un tercero, el caso fortuito o la fuerza mayor (denominados por la doctrina causas ajenas)”, como lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia en varias de sus sentencias.

De este modo, en el sub lite lo relacionado con los sujetos de derecho privado demandados –Andrés Julián Montero y la sociedad Sánchez Construcciones Ltda.– debe dirimirse al amparo de los institutos que la ley tiene reservados frente a la respectiva relación contractual, sin que exista regla jurisprudencial o legal que habilite a la jurisdicción administrativa para desplazar al juez natural y acumular tal controversia a una de reparación directa”.

³⁷ Artículo 1 de la Ley 1562 de 2012 “Por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional”.

³⁸ La Corte Suprema de Justicia ha entendido que: “El Sistema de Riesgos Profesionales está concebido esencialmente como de aseguramiento, en el cual el tomador del seguro es el empleador, y por ello la decisión de escoger la entidad que debe cubrir los riesgos le corresponde exclusivamente a él; la aseguradora es la ARP; los asegurados son los trabajadores; los beneficiarios del seguro son los mismos trabajadores o su núcleo familiar; la prima de aseguramiento, es la cotización que debe asumir exclusivamente el empleador; el riesgo asegurado es la contingencia producto del accidente de trabajo o la enfermedad profesional; y, por último, los

41. Desde su concepción, el subsistema de protección de los riesgos laborales se basa en la teoría del riesgo creado o de responsabilidad objetiva, que implica que quien expone a una persona a la prestación de un servicio y, por tanto, ante la ocurrencia de una contingencia derivada de las actividades que desarrolla, debe responder automáticamente por las consecuencias que de las mismas se deriven. En el marco de la citada responsabilidad, el ordenamiento jurídico ha establecido que aquel que genera un riesgo debe trasladarlo a la seguridad social con la finalidad de garantizar el cubrimiento de las prestaciones asistenciales y económicas que se derivan de los infortunios laborales, so pena de tener que responder por los mismos con su propio patrimonio³⁹.

42. Sobre los riesgos a los que se someten los trabajadores atendiendo a la naturaleza de su oficio, la Corte Suprema de Justicia ha precisado que: “(...) en mayor o menor grado (...), todo trabajador está sometido a un cúmulo de siniestros eventualmente sobrevinientes en la prestación de su servicio, riesgo que padece morigeraciones o agravaciones de acuerdo con circunstancias de tiempo y lugar vinculadas a su trabajo. La doctrina legal acoge el principio de que, por regla general, el patrono responde por los eventos accidentales causados por el riesgo creado (...)”⁴⁰.

43. En el artículo 1 de la Decisión 584 de 2004, en el instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo de la Comunidad Andina de Naciones – CAN, se define el riesgo laboral como la probabilidad de que la exposición a un factor ambiental peligroso en el trabajo cause una enfermedad o lesión.

44. Por su parte, la doctrina ha entendido el riesgo laboral como “el conjunto de factores físicos, psíquicos, químicos, ambientales, sociales y culturales que actúan sobre el individuo (...). Pueden identificarse riesgos laborales relacionados globalmente con el trabajo en general, y además algunos riesgos específicos de ciertos medios de producción”⁴¹.

45. Los referidos factores pueden concretarse en un accidente o dar lugar a una enfermedad laboral. En este sentido, la Ley 1562 de 2012 “Por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional” define el accidente de trabajo como todo suceso repentino que sobrevenga “por causa o con ocasión del trabajo” y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, perturbación, invalidez o muerte. Se considera como accidente de origen laboral incluso el que se produzca durante el traslado de los trabajadores hacia los lugares de trabajo o en ejecución de una labor bajo la autoridad del empleador, aún fuera del lugar y horas de trabajo.

beneficios en caso de presentarse el siniestro, lo son las prestaciones asistenciales y económicas a que tienen derecho los trabajadores que sufren los percances, o en caso de muerte sus causahabientes beneficiarios señalados en la ley”. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 23 de febrero de 2010. Radicación No. 33265.

³⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia del 27 de octubre de 2021. M.P. Iván Mauricio Lenis Gómez. Radicación n.º 74015.

⁴⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia del 27 de octubre de 2021. M.P. Iván Mauricio Lenis Gómez.

⁴¹ Badía Montalvo, R. “Salud ocupacional y riesgos laborales”. Boletín de la Oficina Sanitaria Panamericana. Enero 1985.

46. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que *“que la causalidad que debe haber entre el siniestro y la actividad laboral contratada, puede ser directa (con causa del trabajo) o indirecta (con ocasión del trabajo), y que no se rompe por un hecho del trabajador, de un tercero o por fuerza mayor o caso fortuito”*⁴². Así lo indicó al resolver un asunto en el que un trabajador encargado de controlar la entrada y salida de volquetas fue víctima de homicidio en su lugar de trabajo por parte de desconocidos, hecho que fue catalogado como accidente ocurrido con ocasión del trabajo, en tanto se presentó en el sitio de trabajo y mientras el trabajador se hallaba bajo la subordinación de su empleador.

47. Ese criterio fue reiterado por ese mismo cuerpo judicial⁴³, en un caso en el que un taxista fue asesinado por desconocidos mientras realizaba su labor⁴⁴, en el cual determinó que para ser calificado como de origen laboral, *el hecho debía enmarcarse en el riesgo ocupacional creado por el empleador*, esto es, que debía sobrevenir por causa o con ocasión de la actividad laboral, lo que constituye el nexo causal para la calificación del origen, por manera que, comoquiera que el afiliado se encontraba ejecutando la actividad laboral para la que fue contratado, en el horario habitual de trabajo, bajo la autoridad de su empleadora, el infortunio tuvo origen profesional, sin que, en ese caso, la ARL hubiera demostrado la ruptura del nexo causal, esto es, una causa u origen distintos.

48. Con base en los criterios expuestos, se infiere que **(i)** cuando se demande la indemnización de los daños que se hayan originado con ocasión de la relación laboral propiamente dicha y en el marco de los riesgos inherentes a la misma⁴⁵, los afectados deben pretender el reconocimiento de las prestaciones establecidas en el sistema de riesgos laborales y, si se considera que en la ocurrencia del accidente de trabajo obró la culpa del empleador, es perentorio solicitar la indemnización correspondiente con fundamento en el artículo 216 del Código Sustantivo de Trabajo⁴⁶, a través de una demanda ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, en la que se debe probar la responsabilidad subjetiva del empleador, como lo ha señalado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia⁴⁷ y, **(ii)** en aquellos

⁴² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 3 de junio de 2019, exp. SL2582-2019 (71655), acta 22, MP: Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

⁴³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 3 de junio de 2020, exp. SL1730-2020 (77327), acta 19, MP: Jorge Luis Quiroz Alemán.

⁴⁴ Sobre las circunstancias fácticas de ese caso, se señaló que: *“(i) Nelson Javier Echeverry López celebró varios contratos de trabajo con Luz Stella Quiceno, para la prestación de servicios personales como conductor de vehículo de servicio público de taxi; (ii) el 21 de septiembre de 2007, el trabajador fue asesinado con arma de fuego, cuando se encontraba ejerciendo su labor de taxista, en el vehículo de propiedad de Luz Stella Quiceno y en la jornada de trabajo; (iii) la investigación penal no estableció la autoría de la muerte, ni móvil político o ideológico, ni se acreditaron razones de índole personal para el ataque violento”*.

⁴⁵ El artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social dispone que la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.

⁴⁶ *“Artículo 216. Culpa del empleador. Cuando exista culpa suficiente comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios pero del monto de ella debe descontarse el valor de las prestaciones en dinero pagadas en razón de las normas consagradas en este Capítulo”*.

⁴⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 21 de junio de 2017, exp. SL9355-2017 (40457), acta 22, MP Clara Cecilia Dueñas Quevedo: *“Tal y como lo ha explicado esta Sala, la condena a la indemnización ordinaria y plena de perjuicios consagrada en el artículo 216 Código Sustantivo del Trabajo, debe estar precedida de la culpa suficiente 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 de su negligencia en el acatamiento de los deberes de velar por la seguridad y protección de sus trabajadores (art.*

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

casos en los que el daño irrogado que se endilga a una entidad Estatal no tiene como fuente una actividad propia del trabajo, sino que tiene su causa en hechos desligados o externos de la condición de empleado-empleador o que, ligados a la relación laboral, exceden los riesgos propios de la actividad –por ser ajenos a la *prestación ordinaria del servicio*-, resulta posible analizarlos bajo la cláusula general de responsabilidad estatal -artículo 90 CP-⁴⁸ y, por tanto, son susceptibles de ser analizadas dichas pretensiones en esta jurisdicción a través de la acción de reparación directa, siempre que se acredite que dicho daño fuese imputable a la entidad estatal.

49. Las *sub reglas* definidas en precedencia permiten desarrollar la tesis que ha sostenido recientemente esta Sala⁴⁹ y que para el estudio de este tipo de casos en los que el daño a indemnizar aparece dentro de una relación laboral, propone enmarcar la atención en la determinación de si el accidente tuvo o no un origen laboral, definición que precisamente no es otra cosa que la concreción de uno de los riesgos ocupacionales creados por el empleador y asumidos en ejecución del contrato de trabajo. Es a partir de la verificación de este punto que procede la determinación que se apresta a tomar la Sala en el *sub lite*, en tanto se concluye que cuando los riesgos inherentes a la actividad laboral se concretan en un accidente que, por ende, se cataloga como laboral, se debe privilegiar el conocimiento del caso por parte de la jurisdicción especializada, esto es, la ordinaria en su especialidad laboral.

50. Pero, en los escenarios en que el daño irrogado no tiene como fuente una actividad propia del trabajo o se concreta al excederse el riesgo asumido por el trabajador al momento de suscribir el contrato laboral (lo que implica la ruptura del nexo causal), resulta posible endilgar responsabilidad extracontractual al Estado por sus acciones u omisiones que, en incumplimiento de sus obligaciones constitucionales y convencionales, pudieron haber tenido incidencia en el origen del daño, en la medida en que el suceso susceptible de indemnización no ocurrió como consecuencia de la concreción de uno de los riesgos ocupacionales creados por el empleador.

Caso concreto

51. La Sala advierte que de acuerdo con lo probado en el proceso, el daño que originó la presente acción devino de forma exclusiva de la concreción de un riesgo

56 C.S.T.). De manera particular, tales obligaciones se encuentran consagradas en los numerales 1 y 2 del artículo 57 del Código Sustantivo de Trabajo, según las cuales los empleadores deben '**Poner a disposición de los trabajadores, salvo estipulación en contrario, los instrumentos adecuados y las materias primas necesarias para la realización de las labores**', y procurarles '**locales apropiados y elementos adecuados, de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud**'. (...). A partir de lo visto, adviértase cómo las disposiciones sustantivas laborales de salud ocupacional –hoy Seguridad y Salud en el Trabajo- y riesgos laborales, han sido unívocas en comprometer al empleador a cuidar y procurar por la seguridad y salud de los trabajadores, y adoptar todas las medidas a su alcance en orden a prevenir los accidentes y enfermedades profesionales (...).

⁴⁸ El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

"En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste".

⁴⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 20 de julio de 2023. Exp. 57.297. C.P. José Roberto Sáchica Méndez.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

propio de la actividad laboral a la que se comprometió el empleado fallecido, por manera que, al tratarse de un accidente de origen laboral, debe privilegiarse el conocimiento por parte de la jurisdicción especializada para conocer de este tipo de casos, esto es, la ordinaria en su especialidad laboral.

52. Ciertamente, a partir de los medios de convicción allegados, se tiene acreditado que el 28 de junio de 2009, el señor Jhon Mario Zapata Bonilla suscribió “*contrato de trabajo por el término que dure la realización de la obra o labor determinada*” con la empresa Empleamos S.A. con el fin de desempeñar la labor de erradicación manual de cultivos ilícitos, en el cual se determinó que (se transcribe de manera literal):

“PRIMERA: OBJETO: El trabajador se vincula laboralmente con el EMPLEADOR, bajo la modalidad de TRABAJADOR EN MISIÓN, con el fin de cumplir en las instalaciones de la EMPRESA USUARIA ACCIÓN SOCIAL FIP, las funciones necesarias para DAR CUMPLIMIENTO AL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS 359-2007 de conformidad al artículo 77 de la Ley 50 de 1990.

(....)

TERCERA: DURACIÓN DEL CONTRATO: El trabajador ha sido contratado para la labor de ERRADICADOR la cual durará por el tiempo estrictamente requerido y solicitado al EMPLEADOR por la empresa usuaria ACCIÓN SOCIAL FIP por lo anterior el contrato terminará en el momento en que la EMPRESA USUARIA comunique al EMPLEADOR, que el servicio o labor contratada terminó.

(...)

DÉCIMO TERCERA: GASTOS DE TRANSPORTE: La empresa usuaria asumirá el transporte de los trabajadores en misión desde las ciudades donde firmaron el contrato, que para todos los efectos se denominará ciudad de origen, hasta el lugar donde se desarrollará la labor (...).

(...)

DÉCIMOSEXTA CAPACITACIÓN: Los trabajadores en misión previa a la firma de este contrato fueron capacitados por EMPLEAMOS S.A., sobre las funciones y las medidas de seguridad que deben guardar mientras desempeñan la labor como erradicadores. De igual manera conoce y es consciente de todos los riesgos existentes al momento de ejecutar la labor encomendada. Por lo anterior el trabajador manifiesta que asistió, conoce y aplicará los conocimientos dados en la capacitación al momento de realización de la labor encomendada”⁵⁰.

53. El 27 de julio del mismo año, el señor Jhon Mario Zapata Bonilla falleció cuando se desplazaba en una lancha en compañía de otros erradicadores y 6 efectivos del Ejército Nacional en zona rural del municipio de Istmina, Chocó, con causa en el accionar de miembros de un grupo al margen de la ley que atacaron con armas de fuego el mentado vehículo.

54. En el informe “*para presunto accidente de trabajo*” consta que la empresa Empleamos S.A., como empleadora del señor Jhon Mario Zapata Bonilla, reportó a la ARL Positiva S.A. que: “*El trabajador se encontraba en desplazamiento hacia el*

⁵⁰ Folio 272 c. 1.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

campamento en una lancha por el río San Juan, realizando esta actividad se presenta un ataque por un grupo al margen de la ley ocasionando al trabajador impactos de bala y granada causando lesiones múltiples y la muerte”⁵¹.

55. Igualmente, en el formulario de *“Dictamen de determinación de origen del accidente, de la enfermedad y la muerte”* y en documento de informe de investigación del accidente del señor Jhon Mario Zapata Bonilla, la ARL Positiva concluyó que su muerte ocurrió mientras se encontraba realizando labores propias de su cargo como erradicador manual de cultivos ilícitos, por manera que el accidente tenía origen profesional de conformidad con la normatividad vigente⁵².

56. El mentado contrato de trabajo tuvo su génesis en el proceso de selección promovido por el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social -en la época de los hechos, Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional (Acción Social)- a fin de contratar con una empresa de servicios temporales el envío de trabajadores en misión para cumplir con la estrategia *“Grupo Móvil de Erradicación del programa presidencial contra cultivos ilícitos”*, con el fin de alcanzar la meta establecida en el Plan Nacional de Desarrollo de 2007.

57. Así consta en el documento titulado *“Aspectos técnicos requeridos para contratar una empresa de servicios temporales para el envío de trabajadores en misión para la Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional en el desarrollo de la estrategia Grupo Móvil de Erradicación del Programa Presidencial contra Cultivos Ilícitos, con el fin de cumplir con las metas establecidas para el año 2007”*, en el que, entonces Acción Social, dispuso la conformación de unos grupos de trabajo compuestos por 28 erradicadores, 1 capataz, 2 rancheros, 1 topógrafo y 1 médico y estableció las diferentes metodologías de erradicación.

58. Igualmente se estipuló el proceso de selección y vinculación de personal, el cual sería responsabilidad de la empresa de servicios temporales con la que Acción Social celebraría el contrato de prestación de servicios. Así, se estipuló que la empresa de servicios temporales asumiría todas las obligaciones contempladas en la ley derivadas de su condición de empleador y afiliaría al personal que conformara los grupos móviles de erradicación a una póliza colectiva de vida que los amparara en caso de muerte, incapacidad total y permanente, enfermedades graves y gastos fúnebres; así como debía cumplir las siguientes obligaciones:

“El oferente deberá asumir todas las obligaciones laborales derivadas de su condición de empleador, como resultado de los contratos de trabajo que suscriba con las personas naturales que prestarán sus servicios en misión para cumplir con la erradicación de cultivos (...).

(...)

Cumplir estrictamente las disposiciones laborales vigentes como verdadero empleador que es y especialmente las que regulan a EL CONTRATISTA como empleador que es del personal en misión dedicado a prestar servicios a ACCIÓN SOCIAL – FIP Programa Presidencial Contra Cultivos Ilícitos.

(...)

⁵¹ Folio 297 c. 1.

⁵² Folios 847-854 c. 2.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

*Por ser la empresa de servicio temporal, responsable de la salud ocupacional de los trabajadores en misión conforme al artículo 78 de la ley 50 de 1990, cuando el servicio se preste en oficios o actividades particularmente riesgosas, o los trabajadores requieran de un adiestramiento particular en cuanto a prevención de riesgos, o sea necesario el suministro de elementos de protección especial, estos serán suministrados por la empresa de servicios temporales. (...) El proponente deberá acreditar que cuenta con programas de bienestar, salud ocupacional y capacitación en las áreas requeridas*⁵³.

59. En virtud de lo anterior, el 8 de febrero de 2007, la entonces Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional – Fondo de Inversión para la Paz-, Acción Social FIP y la empresa privada Empleamos S.A. suscribieron el contrato de prestación de servicios No. 359 cuyo objeto fue *“prestar el servicio de personal temporal en misión por parte de la EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES, con el fin de implementar la Estrategia Grupo Móvil de Erradicación de Programa Presidencial contra Cultivos Ilícitos -PCI en la erradicación de cultivos ilícitos y así alcanzar los objetivos del Plan Nacional de Desarrollo*”⁵⁴.

60. En el documento consta que la empresa de servicios temporales -Empleamos S.A.- se obligó, entre otras cosas, a cumplir estrictamente las disposiciones laborales vigentes como verdadero empleador, a atender las disposiciones en salud ocupacional que establece la ley 50 de 1990, a disponer de la capacidad operativa y técnica necesarias para la administración y ejecución del contrato y a mantener indemne a Acción Social frente a cualquier acción judicial o extrajudicial que se presentara en virtud del desarrollo del contrato. A pesar de que no se advierte textualmente ninguna anotación sobre la seguridad de los erradicadores, se dispuso que Acción Social debía asumir *“las demás obligaciones que se desprendan de la naturaleza del contrato”*. Finalmente, se pactó una cláusula de autonomía administrativa y ausencia de relación laboral que estableció que *“la Empresa de Servicios Temporales obrará con plena autonomía administrativa y no existirá entre esta y la Acción Social FIP relación laboral alguna y por tanto no será solidariamente responsable con la Empresa de Servicios Temporales, por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho sus trabajadores o empleadores*”⁵⁵.

61. Mediante oficio con fecha del 2 de septiembre de 2013 la Unidad Administrativa para la Consolidación Territorial afirmó que entre la empresa Empleamos S.A. y entonces Acción Social, se firmó otro contrato de prestación de servicios el 17 de febrero de 2009 (No. 001) y otros sucesivos en 2010, 2011 y 2013, en los que se establecieron igualmente las obligaciones a cargo de Empleamos S.A. de contratar a los trabajadores en misión a nivel nacional para que adelantaran las labores de erradicación y asumir todas las responsabilidades laborales derivadas de su condición de empleador. Igualmente, se dejó constancia de que, con base en las disposiciones de los referidos contratos, *“la totalidad de las obligaciones laborales que se desprendan del contrato de trabajo le corresponden a EMPLEAMOS S.A. en*

⁵³ Folios 299-311 c. 1.

⁵⁴ Folios 312-318 c. 1. El contrato estuvo sujeto a varios otrosíes (folios 319-328 c. 1).

⁵⁵ Folios 312-318 c. 1.

calidad de empleador respecto de los demandantes, por lo que se excluyen de dichas obligaciones a ACCIÓN SOCIAL”⁵⁶.

62. De cara al anterior recuento fáctico, la Sala advierte que fue precisamente en ejecución del negocio jurídico existente entre el señor Jhon Mario Zapata Bonilla y la empresa Empleamos S.A., que ocurrieron los hechos en que el trabajador resultó muerto, y así lo reportó la misma empresa a la ARL Positiva S.A.⁵⁷, en el informe de **accidente de trabajo**, en virtud del cual, la administradora de riesgos elaboró un informe de investigación del accidente en el que de manera concluyente determinó que el suceso había tenido origen profesional pues el señor Zapata Bonilla se encontraba trasladándose en horario laboral para el desarrollo de las tareas propias del cargo para el que fue contratado.

63. En el expediente consta un documento titulado “*análisis de peligros y riesgos por oficio ‘erradicador de cultivos ilícitos’*” elaborado por la empresa Empleamos S.A., en el que consta como observación que “*el principal riesgo [para este oficio] es la violencia generada por los grupos armados al margen de la ley, mediante hostigamiento y siembra de minas antipersonales*”⁵⁸. Incluso la misma empresa allegó el informe “*Panorama general de factores de riesgo o matriz de peligros – Acción Social*” en el que consta como uno de los riesgos para erradicadores y capataces, el riesgo público consistente en terrorismo cuya fuente generadora son los “*hostigamientos por parte de grupos al margen de la ley*” y se identifica como *método de control existente* el acompañamiento militar y como *método de control necesario* la capacitación del personal en la identificación del riesgo, además del acompañamiento militar⁵⁹.

64. Por su parte, en cuanto al riesgo identificado para los trabajadores vinculados a la empresa Empleamos S.A. como erradicadores de cultivos ilícitos, la ARL Positiva elaboró un documento de “*recomendaciones y seguimiento de accidentes graves y mortales*”, en el que plasmó las siguientes propuestas: “*mayor apoyo del Ejército y la Policía. En la inducción a los erradicadores, informarles sobre el peligro existente en las zonas, las precauciones indicadas por la fuerza pública y la importancia de reportar cualquier anomalía o sospecha relacionada en la zona*”⁶⁰. Igualmente, obra prueba documental que acredita la realización de constantes reuniones de seguimiento y de intervención de empresa entre personal de la ARL Positiva y de Empleamos S.A., así como capacitaciones realizadas con el objetivo de adoptar medidas de salud ocupacional para los coordinadores de los grupos de erradicación, y el soporte relacionado con los accidentes de trabajo ocurridos entre 2007 y 2009 en la ejecución de los contratos laborales para la erradicación de cultivos ilícitos⁶¹.

⁵⁶ Folios 840-842 c. 2.

⁵⁷ Ello, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 62 del Decreto 1295 de 1994: “*Información de riesgos profesionales. Los empleadores están obligados a informar a sus trabajadores los riesgos a que pueden verse expuestos en la ejecución de la labor encomendada o contratada.*

Todo accidente de trabajo o enfermedad profesional que ocurra en una empresa o actividad económica, deberá ser informado por el respectivo empleador a la entidad administradora de riesgos profesionales y a la entidad promotora de salud, en forma simultánea, dentro de los dos días hábiles siguientes de ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad” (se resalta).

⁵⁸ Folios 342-346 c. 1.

⁵⁹ Folios 357-361 c. 1.

⁶⁰ Folio 857 c. 2.

⁶¹ Folios 858-873 c. 2.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

65. La prueba documental referida da cuenta de que precisamente el hostigamiento por parte de grupos armados al margen de la ley al que eventualmente podrían verse sometidos los trabajadores vinculados como erradicadores de cultivos de uso ilícito, era uno de los riesgos ocupacionales debidamente identificado por la propia empresa Empleamos S.A. y cubierto por la administradora de riesgos laborales a la que estaban afiliados los empleados de la empresa contratista del Estado.

66. En este sentido, en el marco del trámite para el reconocimiento de las correspondientes prestaciones económicas, la administradora de riesgos no pretendió derruir la relación de causalidad existente entre la muerte del trabajador y la labor que desempeñaba, en tanto reconoció que el siniestro tuvo origen cuando éste se trasladaba para el desarrollo de las tareas propias del cargo para el que fue contratado⁶².

67. De modo que, en el caso concreto, el daño por el que se pretende una indemnización ocurrió por la concreción de uno de los riesgos propios de la actividad laboral para la que fue contratado el señor Jhon Mario Zapata Bonilla y que fueron oportunamente identificados por su empleadora y puestos en conocimiento al trabajador. Así consta en el contrato de obra suscrito por la víctima, en cuya cláusula decimosexta se dejó constancia de que todos los riesgos existentes al momento de ejecutar la labor encomendada eran conocidos por el firmante, quien debía aplicar las recomendaciones dadas en las capacitaciones sobre medidas de seguridad para el desempeño de sus labores.

68. En el *sub lite* consta que en el contrato de prestación de servicios suscrito entre Empleamos S.A. y Acción Social, la primera se obligó, entre otras cosas, a cumplir estrictamente las disposiciones laborales vigentes como verdadero empleador y a atender las disposiciones en salud ocupacional que establece la ley 50 de 1990 y, la segunda, asumió las demás obligaciones que se desprendieran de la naturaleza del contrato.

69. Así, era la empresa Empleamos S.A., contratista del Estado y empleadora del aquí demandante, la que tenía bajo la normativa del derecho laboral privado, la obligación de garantizar las condiciones de seguridad necesarias para que el actor realizara el trabajo para el que fue contratado y debía adelantar todas las actividades de prevención de riesgos relacionadas con su actividad económica⁶³,

⁶² Incluso, mediante oficio No. 14200 la ARL informó al Tribunal que:“(…) la señora Martha Teresa Muñoz Arango en calidad de madre y en representación de sus hijos menores YESICA ALEJANDRA, MARLON ANDRÉS, LILLEY XIMENA y JURY JASMÍN ZAPATA MUÑOZ, son beneficiarios de una pensión de sobrevivientes por accidente de trabajo del señor JHON MARIO ZAPATA BONILLA (q.e.p.d.), teniendo como último patrono Empleamos S.A., empresa afiliada a la Administradora de Riesgos Laborales de Positiva Compañía de Seguros S.A., en el momento del siniestro. Actualmente se encuentran activos en la nómina de pensionados.

(…)

Que la señora Claudia Elena Caldas Toro en calidad de compañera permanente es beneficiaria de una pensión de sobrevivientes por accidente de trabajo del señor JHON MARIO ZAPATA BONILLA. Actualmente se encuentra activa en la nómina de pensionados (…). Folio 874 c. 2.

⁶³ Particularmente, tales obligaciones se encuentran consagradas en los numerales 1º y 2º del artículo 57 del CST, según las cuales los empleadores deben “(…) Poner a disposición de los trabajadores, salvo estipulación en contrario, los instrumentos adecuados y las materias primas necesarias para la realización de las labores”, y procurarles “locales apropiados y elementos adecuados, de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud”. De igual manera, el artículo 348 ibídem preceptúa que toda empresa está obligada a “(…) suministrar y acondicionar locales y equipos de trabajo que garanticen la seguridad y salud de los trabajadores”, y adoptar las medidas de seguridad

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

sin perjuicio de que en el escenario judicial correspondiente hubiera podido llamar a quien considerara responsable de lo acontecido.

70. Cuando el empleador incumple culposamente dichos deberes u obligaciones derivadas del contrato de trabajo, se presenta la responsabilidad de indemnizar al trabajador o a sus familiares y a quienes sufran las consecuencias del infortunio laboral o la enfermedad profesional, respecto de los daños que le fueran ocasionados con ese proceder, que comprende toda clase de perjuicios, ya sean materiales o morales. En otras palabras, la omisión en el cumplimiento de la diligencia y cuidados debidos en las relaciones subordinadas de trabajo, constituye la conducta culposa que exige el citado precepto legal contemplado en el artículo 216 del CST⁶⁴.

71. De modo que, como la parte actora fundó sus pretensiones en los perjuicios sufridos debido a un accidente de trabajo y, como se dejó dicho en la demanda, se considera que en la ocurrencia del accidente de trabajo obró la culpa del empleador, lo que le correspondía a los afectados era solicitar la indemnización correspondiente con fundamento en el artículo 216 del Código Sustantivo de Trabajo, a través de una demanda ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, en la que deberían probar la responsabilidad subjetiva del empleador y, en su caso, de la entidad estatal beneficiaria del trabajo, en procura de una indemnización plena de perjuicios *-de acreditarse suficientemente el daño que alegan causado como víctimas indirectas-*⁶⁵.

72. Así, como la empleadora del señor Zapata Bonilla, en este caso la empresa Empleamos S.A., era contratista de Acción Social, esta última entidad estaría llamada a responder solidariamente como dueña de la obra por el accidente laboral, aspecto que debe ser conocido en el trámite de la jurisdicción ordinaria para que así sea definido.

73. Ahora, si en virtud del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo (C.S.T.)⁶⁶ se llegara a considerar una responsabilidad solidaria de Acción Social en relación

indispensables para la protección de la vida y la salud de los trabajadores, lo cual guarda plena armonía con las disposiciones que en materia de salud ocupacional y seguridad en los establecimientos de trabajo, prevén dentro de las obligaciones patronales las de *“proveer y mantener el medio ambiente ocupacional en adecuadas condiciones de higiene y seguridad”*.

⁶⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 11 de agosto de 2020, Rad. 66.820. M.P. Omar de Jesús Restrepo Ochoa.

⁶⁵ La Corte Suprema de Justicia ha establecido que para el reconocimiento y pago de la indemnización plena de perjuicios prevista en el mentado artículo 216 del CST, además de la ocurrencia del accidente de trabajo debe estar la *«culpa suficientemente comprobada»* del empleador, responsabilidad que tiene una naturaleza eminentemente subjetiva, que lleva a que se establezca en estos casos no solo el daño a la integridad o a la salud del operario con ocasión o como consecuencia del trabajo, sino que se demuestre también el incumplimiento del empleador a los deberes u obligaciones de protección y seguridad, que le exige tomar las medidas adecuadas atendiendo las condiciones generales y especiales de la labor desempeñada, tendientes a evitar que el trabajador sufra menoscabo en su salud e integridad a causa de los riesgos del trabajo”. Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 27 de mayo de 2020, exp. SL1565-2020 (71613), acta 17, MP: Martín Emilio Beltrán Quintero.

⁶⁶ *“1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores”*.

con la empleadora Empleamos S.A., lo cierto es que estos aspectos no pueden ser evaluados por la Sala, en tanto deben ser materia de discusión dentro de un proceso de responsabilidad por un accidente de trabajo, dado que el infortunio laboral ocurrió con motivo y en ejecución de una actividad laboral frente a la cual mediaba la existencia del riesgo que finalmente acaeció causando la muerte de la que habla el plenario⁶⁷.

74. Por tanto, si los familiares del empleado fallecido pretendían una indemnización plena de perjuicios, debieron demandar al primer llamado a responder, empresa Empleamos S.A. y a Acción Social como beneficiaria de la obra, y no podían soslayar la acción correspondiente por la vía ordinaria contra el empleador del señor Zapata Bonilla pues, se itera, fue con motivo y a propósito de la labor contratada que se vio sometido a un hecho en el que resultó muerto.

75. De este modo, en el *sub lite*, las pretensiones dirigidas contra Empleamos S.A. y Acción Social -ahora Departamento Administrativo para la Prosperidad Social- deben ser dirimidas al amparo de los institutos que la ley tiene reservados frente a la respectiva relación contractual laboral, sin que la jurisdicción administrativa esté habilitada para desplazar al juez natural y acumular tal controversia a una de reparación directa; razón por la cual, al no mediar habilitación para una prórroga de jurisdicción, la Sala declarará la falta de jurisdicción para conocer de la responsabilidad reclamada respecto de la empresa privada Empleamos S.A., contratista de Acción Social, con el fin de que se analice la indemnización de los perjuicios causados por la muerte de Jhon Mario Zapata Bonilla, situación que, según la demanda, ocurrió en cumplimiento de la relación laboral que existía entre éste y aquella.

Consecuencias de la declaratoria de falta de jurisdicción para conocer de la responsabilidad reclamada respecto de Empleamos S.A. y el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social

76. En virtud de lo dispuesto en el artículo 165 del Código Contencioso Administrativo⁶⁸, las causales de nulidad aplicables a los procesos de conocimiento de esta jurisdicción iniciados con anterioridad al 2 de julio de 2012, así como las reglas para proponerlas y el procedimiento para decidir las, se regulan por lo consagrado en el Código de Procedimiento Civil.

77. El artículo 140 del C.P.C. establece de manera expresa los vicios que afectan la validez del proceso, enunciación que se rige por el principio de taxatividad⁶⁹,

⁶⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 15 de septiembre de 2021, exp. SL1730-2020 (82711), acta 19, MP: Jorge Luis Quiroz Alemán: "(...) en principio, le corresponderá a la víctima o a sus beneficiarios demostrar la culpa del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo, como fuente de la responsabilidad prevista en el artículo 216 del estatuto laboral.(...) Así mismo, la jurisprudencia del trabajo ha explicado que los afectados con el siniestro bien pueden imputar al empleador el incumplimiento de las obligaciones de seguridad y protección, como causa fundamental del accidente de trabajo. Bajo esta segunda hipótesis, la carga de la prueba queda en cabeza del dador del laborío, quien deberá demostrar su diligencia o la existencia de un eximente de responsabilidad, en los términos atrás descritos".

⁶⁸ "Artículo 165. Nulidades, causales y procedimiento. Serán causales de nulidad en todos los procesos, las señaladas en los artículos 152 y 153 del Código de Procedimiento Civil, y se propondrán y decidirán como lo previenen los artículos 154 y siguientes de dicho estatuto".

⁶⁹ En relación con la taxatividad en materia de nulidades procesales, la Corte Constitucional ha sostenido: "(...) Nuestro sistema procesal, como se deduce del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, ha adoptado un sistema de enunciación taxativa de las causales de nulidad. La taxatividad de las causales de nulidad significa

según el cual solo pueden alegarse como causales de nulidad los supuestos contemplados en la ley. La norma citada, en su numeral 1, establece lo siguiente: “*Artículo 140. Causales de Nulidad. El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: 1. Cuando corresponda a distinta jurisdicción (...)*”. En relación con la posibilidad de saneamiento o no de la falta de jurisdicción, el artículo 144 del C.P.C. señala “[n]o podrán sanearse las nulidades de que tratan las nulidades 3 y 4 del artículo 140, ni la proveniente de falta de jurisdicción o de competencia funcional”.

78. De otro lado, cuando un proceso iniciado en vigencia del C.P.C. es tramitado por una jurisdicción distinta a la que le corresponde debe declararse la nulidad de todo lo actuado, en la medida en que la irregularidad se entiende estructurada desde el primer momento, desde que se decidió avocar el conocimiento de un asunto frente al cual no se contaban con la jurisdicción y competencia pertinentes. Así las cosas, en tales eventos deberá anularse todo lo actuado desde el auto admisorio de la demanda, incluso la sentencia que se hubiese dictado, con fundamento en el artículo 146 del C.P.C., en virtud del cual, “[l]a nulidad (...) comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por este”.

79. De conformidad con lo expuesto, la Sala encuentra configurada la causal de nulidad establecida en el numeral 1 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, de ahí que se imponga su declaratoria desde que se configuró, es decir, desde que el Tribunal Administrativo del Chocó admitió la demanda.

80. En atención a lo dispuesto en el artículo 146 del C.P.C., pese a la nulidad del proceso, “*la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto a quienes tuvieron oportunidad de contradecirla*”.

81. La demanda será remitida a los Jueces Laborales de Quibdó, autoridad que la tramitará sólo respecto de la controversia suscitada entre los actores y Empleamos S.A. y el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social como beneficiaria de la obra en virtud de la cual se celebró el contrato de obra conocido. Para los fines relacionados con la interrupción de la prescripción y la inoperancia de la caducidad,

que sólo se pueden considerar vicios invalidadores de una actuación aquellos expresamente señalados por el legislador y, excepcionalmente, por la Constitución, como el caso de la nulidad que se presenta por práctica de una prueba con violación del debido proceso. Cualquier otra irregularidad no prevista expresamente deberá ser alegada mediante los recursos previstos por la normativa procesal, pero jamás podrá servir de fundamento de una declaración de nulidad. En este sentido, la Corte expresó lo siguiente en la sentencia C-491 de 1995: ‘El Código de Procedimiento Civil que nos rige con un criterio que consulta la moderna técnica del derecho procesal, señala la taxatividad de las causales de nulidad, es decir, de los motivos que dan lugar a invalidar un acto procesal, y el principio de que no toda irregularidad constituye nulidad, pues éstas se entienden subsanadas si oportunamente no se corrigen a través de los recursos. ‘El legislador eligió un sistema de causales taxativas de nulidad con el fin de preservar los principios de seguridad jurídica y celeridad en los procesos judiciales. En efecto, este sistema permite presumir, la validez de los actos procesales, mientras no se declare su nulidad con arreglo a una de las causales específicamente previstas en la ley’. “La naturaleza taxativa de las nulidades procesales se manifiesta en dos dimensiones: En primer lugar, de la naturaleza taxativa de las nulidades se desprende que su interpretación debe ser restrictiva. En segundo lugar, el juez sólo puede declarar la nulidad de una actuación por las causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso. Es por ello que en reiteradas oportunidades tanto esta Corte, como el Consejo de Estado han revocado autos que declaran nulidades con fundamento en causales no previstas expresamente por el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil o el artículo 29 de la Constitución (...) (se destaca) (Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión de Tutelas, providencia del 23 de febrero de 2010, expediente T-2448.218, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub)”.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

se tendrá en cuenta la fecha en la que se presentó la demanda en este asunto – 25 de marzo de 2011⁷⁰-.

82. Ahora bien, en cuanto concierne a la responsabilidad de las demás entidades de derecho público demandadas en este proceso, se observa que en la decisión de primera instancia se declaró la falta de legitimación del Ministerio de Justicia y del Derecho, de la Dirección Nacional de Estupefacientes y del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, frente a lo cual, las partes no presentaron ningún reparo en sus recursos, motivo por el cual, esta Subsección no se pronunciará al respecto y limitará su estudio a determinar si hay lugar o no a revocar la decisión adoptada mediante la cual se declaró la responsabilidad del Ejército Nacional y la Policía Nacional por el incumplimiento de sus tareas de protección y seguridad a favor del grupo de erradicadores de cultivos ilícitos al cual perteneció el señor Jhon Mario Zapata Bonilla.

1.2. Legitimación en la causa por pasiva frente a accidentes de trabajo ocurridos en ejercicio de las funciones propias del empleo

83. Con base en el anterior marco fáctico y jurídico resulta forzoso concluir que la Policía y el Ejército Nacional no están legitimados materialmente por pasiva para ser demandados por vía de reparación directa.

84. En efecto, los hechos en los que el señor Zapata Bonilla falleció, ocurrieron cuando desarrollaba actividades propias de su condición de empleado de la empresa Empleamos S.A. y el daño por el que se demanda ocurrió en ejecución de contrato laboral suscrito por la víctima, de manera que, como se dijo en precedencia, la controversia debió dirigirse en contra del respectivo empleador en el trámite correspondiente en la jurisdicción ordinaria, especialidad laboral.

85. La jurisprudencia ha definido que la legitimación en la causa: "(...) alude a la relación procesal existente entre demandante -legitimado en la causa de hecho por activa- y demandado -legitimado en la causa de hecho por pasiva"⁷¹. Así, se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa⁷². La primera se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado. Por su parte, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas⁷³.

86. En el presente caso, como se ha dejado asentado, la fuente jurídica del daño por el que se pretende una indemnización, no es otra que el vínculo laboral nacido de la suscripción de un contrato de trabajo entre el señor Jhon Mario Zapata Bonilla

⁷⁰ Folio 1 c. 1.

⁷¹ Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia de 9 de agosto de 2012. Rad. 73001-23-31-000-2010-00472-01(AP). C.P. Marco Antonio Velilla Moreno.

⁷² Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencias de 28 de abril de 2005 Exp. 14.178 y del 26 de noviembre de 2014 Exp. 31.747.

⁷³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 31 de octubre de 2007 Exp. 13.503.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

y la empresa contratista del Estado, que fungió, para todos los efectos, como empleadora del aquí demandante; negocio jurídico que no involucra a la Policía ni al Ejército Nacional.

87. Con todo, lo cierto es que no existen elementos jurídicos que permitan entrar a analizar la responsabilidad de dichas instituciones por el accidente de trabajo en el que estuvo involucrado el señor Zapata Bonilla, en tanto, se itera, se trata de una controversia que, a la luz de las consideraciones planteadas, debió tener cauce en la jurisdicción ordinaria laboral en contra de las entidades llamadas a responder en el marco del vínculo laboral que existía con el aquí demandante.

88. Por manera que los aspectos relacionados con la responsabilidad de las entidades demandadas en la causación del accidente de origen laboral en el que lamentablemente perdió la vida el familiar de los demandantes, no pueden ser evaluados por esta Corporación en tanto la jurisdicción contencioso administrativa no es la competente para conocerlos y, por ende, respecto de las entidades demandadas Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Ejército Nacional, ha de declararse la falta de legitimación en la causa por pasiva⁷⁴.

89. Así las cosas, se impone denegar las pretensiones de la demanda formuladas frente a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y el Ejército Nacional, por las razones aquí expuestas.

Costas

90. La Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

IV. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de todo lo actuado por falta de jurisdicción desde la admisión de la demanda por el Tribunal Administrativo del Chocó, en lo relacionado con las pretensiones formuladas por la parte actora en contra de Empleamos S.A. y el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social – *antes Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional (Acción Social)*-.

⁷⁴ Sobre la determinación que se apresta a tomar la Sala, cabe destacar que la legitimación en la causa es una condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable, bien a las pretensiones del demandante, o bien frente a las excepciones propuestas por el demandado en tanto se trata de una condición propia del derecho sustancial y no una condición procesal, que, cuando no se dirige correctamente contra el demandado, constituye razón suficiente para decidir el proceso adversamente a los intereses del demandante, por no encontrarse demostrada la imputación del daño a la parte demandada. Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 28 de julio de 2011. Exp. 19.622. C.P. Mauricio Fajardo Gómez y Sentencia de 1° de marzo de 2006. Exp. 13764. C.P. Alier E. Hernández Enríquez.

Radicación: 27001-23-31-000-2011-00100-01 (55.512)
Actor: Argenis Zapata Suárez y otros
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros
Referencia: Reparación directa

SEGUNDO: REMITIR las diligencias a los **JUZGADOS LABORALES DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ** –reparto-, por ser los competentes para conocerlas; en consecuencia, **ENVIAR**, a través de la Secretaría de la Sección Tercera, copia digital íntegra del expediente de la referencia.

TERCERO: NEGAR las pretensiones de la demanda formuladas en contra de la Nación – Ministerio de Defensa - Policía Nacional y Ejército Nacional.

CUARTO: Sin condena en costas.

QUINTO: Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARÍA ADRIANA MARÍN
SALVAMENTO DE VOTO

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Nota: se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad en el enlace <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>.

VF