



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 25754 31 03 002 2021 00181 01

Amparo Camacho López y Otros vs. Eternit Colombiana S.A.

Bogotá D. C., siete (07) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

Auto

Revisado el expediente, advierte la Sala que la parte demandada, allegó memorial solicitando la nulidad de lo actuado desde el auto que admitió el grado jurisdiccional de consulta, al considerar que se presentó una indebida notificación de dicho proveído.

A pesar de que, en efecto, en las gestiones de notificación del auto del 6 de marzo de 2023, la secretaría de esta Sala incurrió en un error, porque tanto en el estado como en el micrositio web de notificaciones electrónicas, se señaló el radicado erróneo “25754 31 03 002 **2022** 00181 01”, ese dislate no impidió a la parte pasiva presentar alegatos, entendiéndose saneado tal yerro, sin que tampoco exista un perjuicio contra la parte actora, a favor de quien procede el grado jurisdiccional de consulta. En consecuencia, se rechazará la nulidad propuesta.

Elucidado lo anterior, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante contra la sentencia proferida el 23 de febrero de 2023, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Prevía deliberación de los Magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. Amparo Camacho López, Miller Augusto Castiblanco Camacho y el menor **JMCG**, mediante apoderado judicial, presentó demanda contra **Eternit Colombiana S.A.**, con el fin de que se declare que entre Pedro Alfonso Castiblanco



Rodríguez (q.e.p.d.) y la demandada, existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 8 de septiembre de 1986 al 26 de noviembre de 1993, que la enfermedad del causante fue laboral, en consecuencia, solicitan los demandados se condene a la pasiva al pago de perjuicios morales y por daño a la vida en relación, costas y agencias en derecho (pp. 7-14 archivo “0012MemorialSubsanaDemanda 20211008”).

Como fundamento fáctico de sus pretensiones, manifestaron, en síntesis, que Pedro Alfonso Castiblanco Rodríguez (q.e.p.d.) celebró matrimonio con Amparo Camacho López el 12 de febrero de 1990, unión de la que nació Miller Augusto Castiblanco Camacho, quien a su vez procreó JMCG (menor de edad), a quien acogió económicamente el fallecido como si fuera su padre. Señalan que el hoy causante celebró un contrato de trabajo a término indefinido con la pasiva, vigente del 8 de septiembre de 1986 al 26 de noviembre de 1993, sociedad que en 2019 expidió un documento reconociendo que la actividad ejercida por el fallecido Pedro Alfonso Castiblanco Rodríguez era de alto riesgo por involucrar el asbesto crisotilo, aseguran que tras su retiro, su salud se deterioró, al punto que fue hospitalizado desde el 20 de octubre de 2017 por infección pulmonar compatible con fibrosis pulmonar, que llevó a su deceso el 14 de diciembre de 2017, situación que muchos médicos imputaron al asbesto, manifiestan que a los demandantes la pérdida de Pedro Alfonso Castiblanco Rodríguez (q.e.p.d.) les generó duelo y sufrimiento, en especial a su nieto menor de edad, finalmente, agregan que intentaron conciliar con la demandada, diligencia que resultó fallida.

2. La demanda se instauró ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Sibaté, quien por auto del 30 de junio de 2021 la rechazó por competencia, siendo asignada al Juzgado 2 Civil del Circuito de Soacha, quien mediante auto del 19 de octubre de 2021 la admitió, ordenó la notificación y el traslado de rigor.

3. Contestación de la demanda.

3.1. Eternit Colombiana S.A. Contestó con oposición a todas las pretensiones, aceptó que el causante laboró del 8 de septiembre de 1986 al 26 de noviembre de 1993 y que el 13 de febrero de 2019 expidió el documento “historia ocupacional pensiones especiales”, donde se indica que la actividad fue de alto riesgo porque se trabajó con asbesto crisotilo. De otra parte, alega que desde 1957 suministró a sus trabajadores implementos respiratorios contra polvo, que en 1964 empezó a instalar tolvas para



alimentación y sistemas de aspiración individual, que para 1976 creó el Departamento de Higiene y Seguridad Industrial e inició oficialmente el programa de mediciones de concertación de polvo de asbesto en ambiente, mientras que a lo largo de los años posteriores implementó la última tecnología y medidas de control para disminuir el riesgo por su exposición, al punto que en 1985 adoptó los protectores respiratorios de filtro intercambiable para concentraciones considerables de asbesto, protectores de cabello y el suministro del lavado de la ropa de trabajo. Asegura que brindó al causante los elementos de protección y varias capacitaciones de seguridad industrial, además, sus exámenes médicos de ingreso, periódicos y de egreso no registran ningún síntoma de enfermedad pulmonar, pero sí que era fumador habitual. Advirtió que conforme el Decreto 1477 de 2014, ninguna de las 9 posibles patologías por exposición a asbesto le fueron diagnosticadas al hoy causante. Formuló las excepciones de inexistencia de enfermedad laboral del causante, inexistencia de los elementos de la responsabilidad por culpa patronal, inexistencia de culpa patronal por cumplimiento de las obligaciones de protección y seguridad, inexistencia de los perjuicios reclamados por falta de título de imputación y medios de prueba que los acrediten, prescripción, compensación y la genérica. (pp. 3-42 archivo “0015MemorialContestaDemandaEternit20220120”).

4. Sentencia de primera instancia. El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha, mediante la sentencia proferida el 23 de febrero de 2023 resolvió: *“PRIMERO: voy a declarar probada la existencia de la relación laboral entre el señor Pedro Alfonso Castiblanco Rodríguez, como trabajador y la empresa Eternit Colombiana S.A., regida por un contrato de trabajo a término indefinido cuyos extremos temporales son del 8 de septiembre de 1986 al 23 de noviembre de 1993, cuya modalidad fue por escrito, como operario y accediendo a las pretensiones primera declarativa. SEGUNDO: Voy a negar la pretensión segunda declarativa de conformidad con todo lo expuesto en la parte motiva de este proveído. TERCERO: Negar la pretensión tercera condenatoria, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia. CUARTO: Voy a declarar probada la excepción de mérito de inexistencia de los elementos de la responsabilidad por culpa patronal e inexistencia de culpa patronal por cumplimiento de las obligaciones de protección y seguridad durante la vinculación laboral de Pedro Alfonso Castiblanco Rodríguez, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de este fallo. QUINTO: en virtud a lo dispuesto en el artículo 69 CPTSS, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149, en caso de no ser apelada esta providencia se surte el grado jurisdiccional de consulta ante el Superior y en consecuencia remítase este asunto al honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca Sala Laboral. SEXTO: No voy a condenar en costas a la parte actora por la condición económica de esta que se pudo observar en la presente audiencia”.*

5. Grado jurisdiccional de consulta. Comoquiera que la sentencia fue desfavorable a la parte demandante y la misma no fue apelada, se examinará en consulta, de acuerdo con lo establecido en el artículo 69 CPTSS, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, tema del que se ocupa la Sala.



6. Alegatos de conclusión. En el término de traslado la parte demandada presentó alegatos de segunda instancia, solicitando que se confirme en su totalidad el fallo consultado, ante la falta de prueba de que el causante hubiera fallecido por una enfermedad laboral, de otra parte, se acreditó que la pasiva, en vigencia de la relación laboral con el causante, fue cumplidora de todas las obligaciones y medidas de protección y seguridad para disminuir de manera efectiva el riesgo del trabajo con asbesto, por ende no se puede señalar su responsabilidad por culpa patronal y mucho menos por perjuicios morales no acreditados en juicio.

7. Problema (s) jurídico (s) a resolver. De conformidad con el artículo 69 CPTSS, corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos: **1)** ¿Erró la jueza a quo al negar la prosperidad de las pretensiones condenatorias por considerar que el deceso del causante no era imputable a una enfermedad laboral por culpa de su empleador?

8. Resolución a (los) problema (s) jurídicos (s): De antemano la Sala anuncia que se **confirmará** la sentencia consultada.

9. Fundamentos normativos y jurisprudenciales: Arts. 56, 57, 216, 348 CST; Arts. 1604 CC; Art. 84 Ley 9 de 1979; Decreto 1477 de 2014; Resolución 2400 de 1979 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social; CSJ SL Rad. 23656 y Rad 23489 de 2005 y CSJ SL Rad. 26126 de 2006, CSJ SL6497-2015, CSJ SL17058-2017, SL1911-2019, CSJ SL2845-2019, CSJ SL957-2021, SL1237-2021, SL2513 de 2021, CSJ SL1897-2021, CSJ SL2594-2021, CSJ SL5300-2021, CSJ SL3047-2022.

Consideraciones

La Sala aborda el estudio del problema jurídico planteado así:

¿Erró la jueza a quo al negar la prosperidad de las pretensiones condenatorias por considerar que el deceso del causante no era imputable a una enfermedad laboral por culpa de su empleador?

En los litigios sobre culpa patronal, para que tenga prosperidad la indemnización total y ordinaria de perjuicios conforme el artículo 216 CST, debe quedar establecida la culpa suficientemente probada del empleador en la ocurrencia del siniestro respectivo



(accidente o enfermedad), por tanto, no basta demostrar el daño originado en una actividad laboral, sino también que el mismo es consecuencia de la negligencia del empleador en el cumplimiento de su deber de velar por la seguridad y salud de sus trabajadores, al tenor de los artículos 56, 57 y 348 CST, consistente en poner a disposición de aquellos *“instrumentos adecuados”* 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”*, así como *“suministrar y acondicionar locales y equipos de trabajo que garantice la seguridad y salud”*, adoptando las medidas de seguridad indispensables para proteger sus vidas y salud.

Como el precitado artículo 216 CST no indica cual es la culpa que se debe acreditar para acceder a la indemnización en estudio, la jurisprudencia ha sostenido que como el contrato de trabajo es bilateral, por reportar beneficios recíprocos a las partes, necesariamente se aplica el artículo 1604 CC, que dispone la culpa leve para este tipo de vínculos contractuales, que consiste en aquel *“error de conducta en que no hubiera incurrido una persona prudente y diligente puesta en las mismas condiciones del deudor”*, que se predica de quien, como buen padre de familia, debe emplear la diligencia o cuidado ordinario o mediano de la administración de sus negocios.

En esa medida, por regla general, le corresponde a quien pretende beneficiarse de la indemnización plena y ordinaria de perjuicios consagrada en el citado artículo 216 ib., debe demostrar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la culpa leve del empleador, o su culpa grave en casos de riesgo excepcional, así como la existencia de un daño cierto, cuantificable y antijurídico y la relación de causalidad entre aquel y la culpa del patrono (CSJ SL6497-2015, SL1911-2019, CSJ SL2845-2019, CSJ SL957-2021, SL2513 de 2021, CSJ SL1897-2021, CSJ SL2594-2021). Únicamente por excepción y con arreglo a los artículos 167 CGP y 1604 y 1757 CC, corresponderá al empleador demostrar que actuó con diligencia y precaución a la hora de resguardar la salud de sus trabajadores (CSJ SL Rad. 23656 y Rad 23489 de 2005 y CSJ SL Rad. 26126 de 2006, CSJ SL17058-2017, CSJ SL1237-2021, CSJ SL5300-2021, CSJ SL3047-2022).

Resulta relevante que el artículo 84 de la Ley 9 de 1979 establece el deber de todo empleador a *“Proporcionar y mantener un ambiente de trabajo en adecuadas condiciones de higiene y seguridad, establecer métodos de trabajo con el mínimo de riesgos para la salud dentro de los procesos de producción”*, así como adoptar *“medidas efectivas para proteger y promover la salud de los trabajadores, mediante la instalación, operación y mantenimiento, en forma eficiente, de los sistemas y equipos de control necesarios para prevenir enfermedades y accidentes en los lugares de*



trabajo” y finalmente *“Responsabilizarse de un programa permanente de medicina, higiene y seguridad en el trabajo destinado a proteger y mantener la salud de los trabajadores de conformidad con la presente Ley y sus reglamentaciones”*.

A su vez, la Resolución 2400 de 1979 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, que fija disposiciones sobre la vivienda, higiene y seguridad en los establecimientos de trabajo, señala en su literal c) del numeral 3 del artículo 177 que el empleador debe suministrar elementos de protección personal a sus trabajadores, para la guarda de su sistema respiratorio, consistentes en *“respiradores contra polvos que producen neumoconiosis, tales como la sílice libre, fibra de vidrio, arcilla, arenas, caolines, cemento, asbesto, carbón mineral, caliza, etc. y polvos molestos como el aluminio, la celulosa, harinas, vegetales, madera, plásticos, etc”* (negrito y subrayado fuera de texto).

El Decreto 1477 de 2014, por el cual el Gobierno Nacional, en cumplimiento del deber de actualización consagrado en el artículo 4 e la Ley 1562 de 2012, adoptó la nueva tabla de enfermedades laborales, la cual según su artículo 1º tiene doble entrada, por cuanto no solo identifica los agentes de riesgo para facilitar la prevención de enfermedades laborales, sino también a los grupos de enfermedades para determinar el diagnostico de los trabajadores afectados, advirtiendo los artículos 2 y 3 ib. que *“en los casos en que una enfermedad no figure en la tabla de enfermedades laborales, pero se demuestre la relación de causalidad con los factores de riesgo ocupacional, será reconocida como enfermedad laboral”*, causalidad que se podrá identificar ya sea o por la presencia de un factor de riesgo en el sitio de trabajo en el cual estuvo expuesto el trabajador o por la presencia de una enfermedad diagnosticada médicamente relacionada causalmente con ese factor de riesgo.

Descendiendo al caso bajo estudio, no se discute que entre el señor Pedro Alfonso Castiblanco Rodríguez (q.e.p.d.) y la demandada Eternit Colombiana S.A. existió un contrato de trabajo desde el 8 de septiembre de 1986 y el 26 de noviembre de 1993, tal y como se acredita con el respectivo contrato, aceptación de renuncia, certificación laboral y haber sido aceptado por la convocada en la respuesta de la demanda (pp. 70-71, 105-106 archivo pdf 16).

De otra parte, los demandantes acreditaron con los registros civiles correspondientes tanto el fallecimiento del causante, como su relación de familiaridad, verificándose que Amparo Camacho López es la cónyuge supérstite, Miller Augusto Castiblanco Camacho hijo de la pareja y el menor JMCG nieto de causante, lo que es punto pacifico en juicio. (pp. 1-12 archivo pdf 3).



Por consiguiente, demostrada la existencia del contrato de trabajo, así como la calidad de familiaridad de los accionantes, se encuentran legitimados para que reclamen la indemnización plena y ordinaria de perjuicios del artículo 216 CST, bajo el argumento que el causante falleció por las enfermedades pulmonares derivadas de la exposición al asbesto en su sitio de trabajo.

Procede la Sala a determinar si se cumplen los requisitos que la jurisprudencia establece para que se configure la culpa patronal, a saber, la culpa suficientemente probada del empleador, el daño cierto y cuantificable y la relación de causalidad entre aquel y la culpa del patrono, siendo relevante que en los hechos de la demanda no se señaló alguna omisión del empleador en sus deberes de protección de la seguridad y salud del trabajador, motivo por el cual corresponde la carga de la prueba del cumplimiento de los anteriores requisitos a la parte actora.

En cuanto al daño, para que se configure la culpa patronal, es necesario que la enfermedad del hoy causante hubiera sido de origen laboral, por cuanto de establecerse que la misma no tiene tal etiología sería imposible predicar la responsabilidad del empleador.

La parte demandante para acreditar los hechos de la demanda, acompañó a la litis una serie de documentales, siendo relevante en razón a su importancia, la “historia ocupacional pensiones especiales” que expidió la entidad demandada, en donde hace constar que del 8 de septiembre de 1986 al 26 de noviembre de 1993 el causante laboró en una actividad de alto riesgo al trabajar con asbesto crisotilo, durante los 7 años y 2 meses que perduró la relación laboral entre las partes. (pp. 223-229 archivo pdf 3).

La precitada información fue reiterada por Eternit Colombiana S.A., con el documento “historia ocupacional”, en el que se informa que a lo largo de la relación laboral con el causante, aquel estuvo sometido al factor de riesgo por material particulado de asbesto crisotilo, exposición que perduró los 7 años y 2 meses interregno en que estuvo vigente el contrato de trabajo (pp. 107-115 archivo pdf 16).

En consecuencia, podría decirse de manera preliminar que la exposición al riesgo si logró ser acreditada por los demandantes, incluso aceptada por la pasiva, sin embargo, ello no implica que de forma automática deba considerarse que las



patologías que condujeron al deceso del causante hayan sido laborales, por las razones que pasan a exponerse.

En primer lugar, a pesar que los demandantes aseguraron que el causante, tras la finalización del contrato de trabajo con la pasiva en 1993, sufrió de afectaciones pulmonares graves y constante, al punto de tener que usar inhalador y acudir al centro de salud a recibir oxígeno, lo cierto es que no obra ningún elemento de convicción al respecto, por cuanto la parte actora se limitó a entregar la historia clínica expedida entre el 20 de octubre de 2017 y el 14 de diciembre de 2017, esto es, en los últimos 2 meses de vida del cujus y a pesar de que insistentemente indicaron que éste padeció afectaciones de salud desde 1993 que se agravaron en 2015, no allegaron ningún documento clínico que así lo demuestre, teniendo la carga probatoria, de acuerdo con el artículo 167 del CGP, aplicable por reenvío del artículo 145 del CPT y de la SS, quedándose en simples afirmaciones, sin que el juzgador pueda fallar con suposiciones, toda vez que la sentencia se funda en las pruebas regular y oportunamente aportadas al proceso, de cara al artículo 164 ib.

De otra parte, el Decreto 1477 de 2014, que adoptó la tabla de enfermedades laborales actual, señaló como enfermedades laborales directas por exposición de asbesto a la asbestosis y el mesotelioma maligno por exposición a asbesto, a su vez, señaló que la exposición al mismo puede causar *“neoplasia maligna de estómago (C16), neoplasia maligna de laringe (C23), neoplasia maligna de bronquios y de pulmón (C34), Mesotelioma de pleura (C45.0), mesotelioma de peritoneo (C45.1), mesotelioma de pericardio (C45.1), placas epicárdicas (I31.8), asbestosis (J60), derrame pleural (J90) o placas pleurales (J92)”*, adicionalmente, incluyó como posibles enfermedades relacionadas a esa sustancia las *“otras afecciones pleurales específicas, engrosamiento pleural difuso relacionado con asbesto (J94.8)”* y algunos tipos de dermatitis.

Ni una sola de las precitadas enfermedades fue diagnosticada al hoy causante en las 3 historias clínicas que allegó la parte actora, por cuanto:

1.- La historia clínica de atención en la Clínica San Rafael de Girardot (Dumian Medical SAS), se establece que el causante ingresó el 20 de octubre de 2017 y tuvo egreso el 7 de noviembre de 2017, siendo su diagnóstico de salida de *“1. Sepsis por pseudomona sensible, 2. Enfermedad pulmonar obstructiva crónica”* (pp. 13-144 archivo pdf 1).

Entre el 20 y 22 de octubre, el paciente requirió ventilación mecánica invasiva mecánica en cuidados intensivo ante falla respiratoria y tras ser resuelta la misma, se



pudo interrogar al paciente, quien dijo haber sido remitido del Hospital San Rafael de Fusagasugá, donde estuvo hospitalizado 20 días, debido a un *“cuadro clínico de varios días de evolución dado por tos con expectoración purulenta, disnea y se asocia enfermerda (Sic) de base POC (Sic), se le diagnostica EPOC exasevado (Sic) e infecto vs neumonía adquirida en la comunidad”*. Durante la atención se le confirmó que padecía neumonía multilobar, la que se consideró resuelta pese haber sido identificada una *“sepsis por pseudomona aeruginosa multisensible”*. De otra parte, se indicó que el paciente tuvo antecedente de exposición a asbesto por más de 15 años y que era fumador.

2.- La historia clínica de atención en la ESE Hospital San Rafael de Fusagasugá refiere que el causante ingresó el 16 de noviembre de 2017 y tuvo egreso el 20 de ese mes, por cuadro clínico de disnea progresiva que inició desde su salida de la Clínica Dumian Medical SAS de Girardot (pp. 145-164 archivo pdf 1).

En esta ocasión, se expone que el causante sufría *“consolidación en lóbulo inferior derecho, se considera paciente cursa con neumonía basal derecha, se considera hospitalizar, se deja con cubrimiento antibiótico”*, de otra parte, se inició trámite de remisión a medicina interna III o IV nivel por *“alto riesgo de falla ventilatoria por edad”*.

3.- La historia clínica de la ESE Hospital Universitario de la Samaritana señala que el causante ingresó el 6 de diciembre de 2017 y falleció el 14 de ese mismo mes, atención que inició al ser *“remitido por haber recibido múltiples manejos antibióticos en los últimos 6 meses por episodios de neumonía con aislamiento de gérmenes resistentes”*, siendo el último diagnostico efectuado de *“1. Falla ventilatoria hipoxemia, 1.1. Hiperlactatemia, 1.2 Choque de origen a establecer, 2. Antecedente de neumonía previa (4 episodios)?, 3. Cardiopatía isquémica?, 4.Enfermedad pulmonar intersticial 4.1 Exposición a asbesto por 15 años, 5 anemia de volúmenes aumentados”* (pp. 165-203 archivo pdf 1).

Durante esta atención, como antecedentes tóxicos del paciente se indicó que fue fumador ocasional de cigarrillo por 5 años y trabajador con tejas con exposición a asbesto durante 10 años.

Así las cosas, ni una sola de las enfermedades relacionadas en el Decreto 1477 de 2014 referidas a la exposición de asbesto, le fue diagnosticada en las atenciones de salud que recibió el hoy causante en sus dos últimos meses de vida, no obstante, la Sala verifica que en dos de las historias clínicas refieren que el paciente había sido expuesto a dicho mineral, por un periodo de 10 a 15 años.



A pesar de que la parte actora no allegó ni una sola prueba más allá de las historias clínicas estudiadas, la jueza de primera instancia consideró prudente ordenar de oficio la práctica de un dictamen pericial, para constatar si de dicha historia médica podía concluirse que las afectaciones de salud podían deberse a los años en que el causante estuvo expuesto al asbesto, cuya realización ordenó a cargo de la parte actora, a quien responsabilizó de ubicar el perito y suministrarle los documentos.

Fue así como el Dr. Medardo Enrique Ayala Pérez, médico cirujano, especialista en salud ocupacional y administración de salud y seguridad social, realizó y aportó la pericia ordenada por la juzgadora de instancia, en la cual concluyó que si era posible indicar que la enfermedad pulmonar obstructiva crónica del causante la desencadenó la exposición al asbesto, siendo posible que la misma pudiera haberse desarrollado luego de más de 20 años de finalizado el vínculo laboral, la cual calificó como de origen laboral debido a que la demandada certificó la exposición por más de 7 años que los síntomas que la genera como disneas, fibrosis, atelectasia, sibilancias y roncancias eran compatibles con los que sufrió el causante (archivo pdf 23).

En el término de traslado la demandada se opuso al anterior dictamen pericial, para lo cual allegó las observaciones expuestas por el Dr. Mauricio Mejía Mejía, médico cirujano especialista en salud ocupacional y Magister en Salud Pública, quien consideró que la enfermedad respiratoria severa del causante que conllevó a bronquiectasias sobreinfectadas y sepsis por pseudomona aeruginosa fue derivado de la enfermedad pulmonar obstructiva crónica EPOC, muy posiblemente causada por el consumo de cigarrillo, respecto la cual algunos médicos consideraron una posible relación con exposición ocupacional a asbesto, tesis que no es respaldada por ningún examen paraclínico y porque no se detectó ninguna de las enfermedades que según el Decreto 1477 de 2014 son relacionadas a dicho material, sumado a que el riesgo fue disminuido con las medidas de control que adoptó el empleador, sin que los exámenes médicos de ingreso, periódicos y de egreso del causante describan algunas afectación pulmonar tras finalizar el vínculo laboral.

La contradicción del dictamen de oficio conllevó a que el perito Medardo Enrique Ayala Pérez asistiera a la audiencia del 6 de julio de 2022, oportunidad en la que al ser cuestionado por la Jueza a quo acerca de su pericia, manifestó que no tuvo en cuenta los documentos clínicos que aportó la pasiva en su contestación, relativos a la historia ocupacional del causante, a la vez que descartó la relevancia del antecedente de tabaquismo.



Al preguntársele “¿cómo se diligencia la historia clínica si de la misma en una parte dice 15 años, en otro lado dice 10 años y en las pruebas laborales refieren qué solo trabajó 7 años? Rta: la historia clínica es un acto médico, que está reglamentado por el Gobierno a través de la Resolución 1995 de 1999, en el año 2022 ya se legalizó inclusive la historia clínica electrónica, entonces la historia clínica tiene una serie de elementos para poderla diligenciar, alguno es cuál es el motivo de la consulta, el estado actual y lo más importante, en lo que siempre se falla en la parte médica es el interrogatorio, el interrogatorio debe constituir los antecedentes personales, familiares, tóxicos y alérgicos y desafortunadamente, yo en los juzgados, el 75% de las falencias que encuentro es fallas en ese documento primordial, que la contraparte no tiene como defenderse porque la prueba reina es la historia clínica y si en la historia clínica no está escrito no hay nada que valga. **En este caso digo que 15 años porque en las tres historias que están ahí resumidas en todas, en algunos de sus apartes habla paciente quien trabajó, unos dicen con asbesto, otros dicen en exposición de factores de riesgo con asbesto y la misma empresa también confirma que él también trabajó con un factor de riesgo alto como fue el asbesto, con un tiempo poquito inferior de 7 años, que lo dice ella pero es que un documento que no está soportado por la historia clínica, cuando ingresó, dónde está la historia de ingreso, cuando se retiró, dónde está la historia de retiro**, eso me permite tener dos parámetros muy grandes que nos permiten clarificar durante que tiempo está expuesto el señor Pedro a trabajar con Eternit, acá tenemos que, pues desafortunadamente, hacer valer lo que ellos muestran y los que las historias clínicas dicen que estuvo expuesto a factores de riesgo durante 15 años. ¿es decir qué al momento de realizar su dictamen, la parte actora le puso a usted disposición las documentales de Eternit? Rta: **no, las documentales de exámenes de egreso y retiro nunca las presentó** ¿ósea para su dictamen usted solo se basó en la historia clínica? Rta. sí, en la historia clínica y el documento que envió Eternit (...) ¿Doctor, le estoy preguntando, la prueba reina es la historia clínica según usted, en la historia clínica se menciona, en momento de ingreso, en el año 2017 20 de octubre de 2017, que él tenía una enfermedad pulmonar obstructiva crónica fumador, esa enfermedad obstructiva crónica puede también tener origen en el hecho que él era un fumador? Rta: si claro, esas son las causas más frecuentes que hay para llegar a esa enfermedad, es el cigarrillo como la inhalación de partículas o gases, son los tres factores de riesgo más grandes, pero doctora, permíname que le haga un poquitico más de énfasis en el valor que tiene el expresar, por decir algo, fumador, cuando uno habla de un fumador debe decir cuántos cigarrillos se fumaba al día, cuantos años llevó fumando cigarrillos, que manifestaciones le producía el cigarrillo, **cuando eso no está claro, como está claro en la historia (...) desde un punto de vista médico, ese interrogatorio no tiene ninguna validez porque no se profundizó sobre una cosa que puede repercutir mucho como haber fumado**, entonces aquí debía decir fumador si, cuanto hace, cuantos se fumaba, que tipo de cigarrillo, eso es lo que permite clarificar el factor de riesgo y poder pensar (...) ¿en ese orden de ideas, para usted es prueba que se hable de una exposición de 10 años o 15 años aun cuando él no trabajó todo ese tiempo, es prueba reina de esa exposición pero si ésta persona dijo que era fumadora no es prueba, según lo que usted me está diciendo? Rta. Haber doctora, para que las palabras tenga un valor hay que soportarlas, todos los que trabajan en neumología cuando califican que fumador lo describen, es que desafortunadamente acabo de producir un libro sobre la prueba reina que es la historia clínica y allí hacemos mucho énfasis en eso, **entonces una enfermedad como el fumador si no está soportada dentro de la historia clínica es algo subjetivo, caso**

contrario con el asbesto porque está registrado en tres instituciones de salud diferentes”
(02:23:15, 02:40:27 archivo 25).

De lo expuesto por el perito, se tiene que para elaborar su experticia, la parte actora no puso a su disposición los documentos de la historia médica ocupacional que aportó la entidad demandada, razón por la cual su dictamen se basó exclusivamente en la historia clínica del hoy fallecido, a la par que descartó el tabaquismo, porque según lo afirmó no estaba descrita en dicha historia esa circunstancia.

Sin embargo, resulta que la demandada Eternit Colombiana S.A. sí allegó los documentos que echó de menos el perito (pp. 72-104, 117-214 archivo pdf 16), en los cuales se describen las medidas de capacitación, las medidas de control, las dotaciones y elementos de protección personal y exámenes médicos practicados al causante, para reducir el potencial de daño del riesgo por exposición a asbesto, llamando la atención que el trabajador, desde su vínculo laboral que inicio 31 años antes de su deceso, ya había informado ser fumador.

En efecto, Eternit Colombiana S.A. acreditó que adoptó las siguientes medidas en procura de la seguridad y salud de sus trabajadores:

Folio	Actividad
118, 120, 154	En la cláusula 29 de la CCT de 1968, la empresa asume la entrega de los elementos de protección. Dicha disposición se replica en el artículo 29 CCT de 1972, artículo 37 CCT de 1982
121-131, 178-180	En el informativo “compañerismo” de febrero de 1976, la demandada informa que en 1971 creó el cargo de seguridad industrial y en 1972 la Sección de Desarrollo y Seguridad, que en 1975 actualizó su reglamento de higiene y seguridad. Por su parte, la edición de 1989 expone los riesgos de fumar.
132	Acta 2 del Comité de Higiene Ocupacional y Ambiental, que acordó a partir del 31 de mayo de 1976 iniciar radiografías al 100% de sus trabajadores y prohibió el uso de sacos de asbestos para aspectos distintos a su propósito inmediato, usar polvo de desechos para asentamiento de vías y usar aire comprimido para limpieza
155-176	Reglamento de Higiene y Seguridad Industria de febrero de 1986, cuyo artículo 22 establece los controles de contaminación del ambiente, incluyendo la instalación de aspiración en las fuentes de polvo, neblinas o vapores
182-192	Actividades de mejoramiento en el manejo controlado del asbesto. Para 1976 se creó la historia médica ocupacional de todos los trabajadores, la implementación de protectores respiratorios 3M 8710, instrucción a operarios sobre higiene y seguridad, controles de polvo, creación del Departamento de Higiene y Seguridad Industrial y del Centro de Medición y Evaluación de Bogotá para estudios anuales por fabrica, implementación de normas administrativas de control de polvo: prohibición de uso interno de empaques de asbesto, uso del desecho como asentamiento de pusos y uso de aire comprimido para limpiar. Para 1987 incluyó lavandería para ropa de trabajo a favor de todos los empleados. Para 1988 incluyó campaña para no fumar y adquisición de vitalograph para realizar pruebas de función pulmonar. Para 1989 informó el cambio de uso de mascarilla draguer con filtro hygia por la mascarrilla 3M 9920 y la puesta en funcionamiento del vestier a trabajadores expuestos a asbesto, con locker separado de ropa de calle y trabajo y charlas a todos los operarios sobre asbesto y salud. Para 1990 incluyó exámenes de broncoscopia y toracoscopia, charlas de asbesto y cáncer

En cuanto el causante, la demandada demostró las siguientes acciones puntuales:

Folio	Actividad
72	Conferencia efectos del tabaco en el organismo
73	Conferencia asbesto y salud
193-196	Examen de capacidad pulmonar y radiografía de tórax de 1988, sin hallazgos patológicos, pleurales, broncogénicos u enfermedades, sin sospecha de asbestosis, mesotelioma. <u>El causante indicó ser fumador de 1 cigarrillo diario desde hace 5 años.</u>
197	Prueba de función pulmonar de 1989, con impresión diagnostica norma. <u>El causante indicó no ser fumador.</u>
198	Prueba de función pulmonar de 1990, con impresión diagnostica norma. <u>El causante indicó ser exfumador de 2 cigarrillos diarios por 6 años.</u>
199-200	Historial médico de junio y octubre de 1991, en donde se indicó que el causante era apto, no tenía asbestosis ni hubo hallazgos patológicos, cambios pleurales, carcinoma broncogénico, mesotelioma, cáncer de laringe u otras enfermedades ni opacidades.
201-202	Prueba de función pulmonar de 1993 y radiografía de tórax, con impresión diagnostica norma y sin lesiones pulmonares o pleurales. <u>El causante indicó ser fumador de 2 cigarrillos diarios desde hace 5 años.</u>
203-205	Examen médico de retiro del causante, con el único hallazgo de “hernia umbilical asintomática”, en donde se indica que no se observan cambios pleurales, ni sospecha de asbestosis, carcinoma broncogénico, mesotelioma, cáncer de laringe ni otras enfermedades, siendo su estado apto, sin existencia de grandes opacidades, engrosamiento o calcificación pleural, ni borramiento de diafragma o silueta cardiaca.

Los anteriores medios de prueba, que vale decir no fueron desconocidos por la parte demandante, acreditan no solo que el empleador adoptó las medidas que un buen padre de familia prudente y diligente hubiera procurado para garantizar los instrumentos y locales adecuados para la protección de la enfermedad laboral y garantizar su seguridad y salud al trabajador, dando cumplimiento a los artículos 56, 57 y 348 CST, 84 de la Ley 9 de 1979 y el literal c) del numeral 3 del artículo 177 de la Resolución 2400 de 1979 del Ministerio de Trabajo y la Seguridad Social. Del mismo modo, se demuestra que el hoy fallecido finalizó la relación laboral sin ningún antecedente o patología que afectara su salud.

Y como quiera que el perito concluyó que las patologías descritas en las únicas historias clínicas anexadas, abarcan los dos últimos meses de vida del causante, eran laborales aclarando que la parte actora no le suministró la historia ocupacional que aportó la pasiva, es razonable concluir que dicha pericia careció de los elementos de juicio suficientes para realizar un análisis global de la situación de salud del actor, al no considerar las acciones que adoptó la pasiva para procurar disminuir los efectos del riesgo de exposición del asbesto, ni los múltiples exámenes médicos que acreditaban que la función pulmonar del trabajador nunca se vio comprometida en vigencia de su relación laboral con la demandada.



En este punto la Sala destaca el testimonio experto que rindió Jorge Hernán Estrada Gutiérrez, en su calidad de médico especialista en gerencia de seguridad y salud en el trabajo y en higiene ocupacional, quien de 1992 a 2006 apoyó la fabricación de fibrocemento con crisotilo, a la par que era médico calificador de la Junta de Calificación de Invalidez de Caldas de 1999 a 2006, vinculándose ese año al Grupo Elementia como gerente corporativo de sistemas de gestión de la región andina, asumiendo el manejo de temas ambientales y SST de las empresas Eternit Colombia, Eternit Ecuador y Eternit Bolivia, y luego desde 2011 se vinculó como presidente ejecutivo de la Asociación Colombiana de Fibras Asofibras y miembro de la Comisión Nacional de Salud Ocupacional de Asbesto Crisotilo y Otras Fibras hoy Comisión de Neumoconiosis y de la sociedad Colombiana de Medicina del Trabajo.

Fue así como el testigo manifestó de manera contundente, que al revisar la historia clínica allegada con la demanda y la historia ocupacional que presentó la pasiva, podía concluir que el causante padeció como enfermedades base, la enfermedad pulmonar obstructiva crónica EPOC, enfisema y bronquiectasias, que fueron agravadas por la pulmonía de origen bacteriano que adquirió el de cujus, sin que ninguna de esas patologías se relacione en la literatura médica o en el Decreto 1477 de 2014 como enfermedades relacionadas con la exposición de asbesto, más bien, el EPOC tiene como principal causa conforme la *lex artis* médica al tabaquismo.

En efecto, al ser cuestionado sobre qué enfermedades causa el asbesto respondió que asbestosis, cáncer de pulmón y mesotelioma, mientras que el EPOC es generado por la inflamación de las paredes bronquiales y su avance puede favorecer la aparición de otras patologías pulmonares; de otra parte, al preguntársele *“¿conforme a eso, cuando hacen dentro de la historia clínica que una persona tiene una neumonía, lo digo en la nota de análisis del 17 de noviembre del año 2017 dice refiere la existencia de una neumonía basal con antecedentes de EPOC y enfermedad coronaria, infórmeme si estas dos manifestaciones mencionadas tienen una relación directa con las patologías que pueden surgir si esta persona tuvo contacto constante con el asbesto? Rta: no su Señoría, como le indicaba, no son enfermedades que ni en la literatura médica ni en la tabla de enfermedades laborales son patologías que puedan asociarse con una exposición al asbesto, son enfermedades totalmente distintas ocasionadas por etiologías totalmente diferentes”* (01:10:23 archivo 25).

En cuanto el cuadro que sufrió el causante Jorge Hernán Estrada Gutiérrez se le preguntó *“¿en la epicrisis del hospital universitario de la samaritana, de fecha 12 de diciembre de 2017, refiere una remisión por infectología por una expectoración verdosa y deterioro (...), a que hace alusión esa manifestación que ponen en esta epicrisis, sabe usted más o menos? Rta. su Señoría, este*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

cuadro de lo que se pudo evidenciar y de lo que yo pude revisar en los documentos, como se lo señalaba anteriormente, pues se trató de un cuadro pulmonar infeccioso muy severo con una neumonía como le indicaba multilobar, por una bacteria muy compleja que se menciona ahí que es la pseudonoma, que es una bacteria bastante difícil de manejar, que requirió incluso manejo en unidades de cuidado crítico con intubación, es decir, fue un cuadro bastante complejo que incluso se describe que ocasionó complicaciones como fallas multisistémicas, y lo que usted me describe básicamente, cuando hay una infección del pulmón, pueden expulsarse las secreciones que están dentro del pulmón, es decir, lo que se describe ahí básicamente es que una expectoración que expulsó del pulmón, secreción verdoza, que digamos medicamente el aspecto de ese tipo de secreciones de que provienen de un pulmón que está infectado, adicionalmente en el documento se observan que esto esta correlacionado con otros diagnósticos que aparecen en la historia que yo pude evidenciar, como es el cuadro de un enfisema y especialmente algo complejo que son unas bronquiectasias, que son unas inflamaciones permanentes de esos conductos pulmonares de los bronquios, que son irreversibles y son consecuencia de esa infección crónica que facilitan la acumulación de secreciones y es por eso que se pueden dar manifestaciones como la que usted describía de expulsión de este tipo de secreciones que provenían de un pulmón que seguramente está muy congestionado en su interior” (01:14:38 archivo 25), de lo que se infiere que su deceso se originó a raíz de un cuadro infeccioso y no una afectación derivada de una exposición a asbesto en su trabajo.

Analizadas las pruebas relacionadas, de conformidad con el artículo 61 del CTP y de la SS, se colige que en el presente asunto, no solo se acreditó que el empleador adoptó las medidas razonables que una persona prudente y diligente hubiera acogido para disminuir las consecuencias del riesgo de exposición a asbesto, lo que descarta la culpa del patrono, sino que además no se advierte la existencia de un nexo causal entre la exposición ocupacional a dicho mineral y las patologías que desencadenaron con el deceso del causante, lo que conlleva a descartar las pretensiones de la parte actora, tal y como en su momento lo decidió la jueza a quo.

En consecuencia, revisada en su integridad la sentencia consultada, al no existir mérito para revocarla, no queda opción distinta que confirmarla.

Costas. Sin costas en esta instancia por surtirse el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Resuelve:

Primero: Confirmar la sentencia consultada, conforme la parte considerativa de esta providencia.

Segundo: Sin costas en esta instancia por surtirse el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante.

Tercero: Devolver el expediente digitalizado al juzgado de origen, a través del uso de los medios tecnológicos respectivos. Secretaria proceda de conformidad.

Notifíquese y cúmplase,

MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada

EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado

JAVIER ANTONIO FERNANDEZ SIERRA

Magistrado