

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR EVELIO CARABALÍ CONTRA P3 CARBONERAS LOS PINOS SAS. Radicación No. 25843-31 003-001-**2020-00115**-01.

Bogotá D.C., veintiuno (21) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

Se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, con el fin de decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 13 de junio de 2023 por el Juzgado Civil del Circuito de Ubaté, Cundinamarca.

Previa deliberación de los magistrados que integran la Sala y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

- 1.** El accionante instauró demanda ordinaria laboral contra la sociedad P3 Carboneras Los Pinos SAS para que se declare que era beneficiario de estabilidad reforzada por su condición médica y que la accionada es responsable por la culpa patronal derivada del accidente de trabajo del 18 de marzo de 2015 y de la enfermedad que padece llamada neumoconiosis de los mineros del carbón. Como consecuencia de lo anterior, solicita se condene a la empresa al pago de lucro cesante consolidado, lucro cesante futuro, daño moral y daño a la vida en relación, las costas del proceso y lo que se falle en ultra y extra petita.
- 2.** Como sustento de sus pretensiones afirma que entre él y la empresa SATOR SAS existió una relación laboral desde el 18 de enero de 2008, y el 1 de septiembre de 2014 se presentó sustitución patronal, asumiendo la sociedad accionada el contrato laboral; que dicha relación contractual se encuentra vigente y que su salario es por destajo correspondiendo para el 2020 en un promedio de \$1.400.000 mensuales. Indica que desempeña las funciones de frentero, piquero y oficios varios, con turnos rotativos de lunes a sábado en los horarios de 6:00 a.m. a 2:00 pm, de 2:00 pm a 10:00 pm y de 10:00 pm a 6:00 am. Señala que no le fueron realizados exámenes de ingreso ni exámenes ocupacionales periódicos; que no se le

entregaron EPP, como tapabocas y guantes en los momentos requeridos sino solamente cada dos meses; que desde el 2010 padece enfermedades respiratorias, conocidas por la parte demandada; que el 15 de marzo de 2015 le fue ordenado realizar las funciones de frentero en la mina La Alejandría, sin un ayudante, la cual era un socavón de 1.50 metros, aun cuando él mide 1.77 metros, por lo que desempeñó sus funciones agachado y de cuclillas, lo que le generó un fuerte dolor lumbar el cual fue informado a la encargada de salud ocupacional; que el 19 de marzo de 2015 le fue diagnosticado lumbago no específico (M545) por parte de medicina general y el 4 de diciembre de 2015 la ARL Positiva realizó análisis del puesto de trabajo por riesgo ocupacional químico por la enfermedad laboral neumoconiosis de los mineros del carbón, que le fue igualmente diagnosticada; luego, el 11 de diciembre de 2018 el centro de diagnóstico IDIME le practicó un procedimiento de rayos X de tórax PA P AP Y LT (de cúbito LT oblicuas) el cual arrojó que padecía neumoconiosis e hipertensión pulmonar precapilar; que el 5 de noviembre de 2019 la entidad Nueva EPS emitió orden de reintegro laboral con recomendaciones médicas. Alega que la accionada es responsable de culpa patronal con ocasión del accidente ocurrido el 15 de marzo de 2015 debido a que al ordenar la actividad no tuvo en cuenta su estatura, que no le suministró personal de apoyo ni los EPP necesarios; de igual manera indica se presentó culpa patronal en la generación de la enfermedad neumoconiosis por no haber entregado la empleadora los elementos de protección personal como filtros y caretas en los momentos necesarios, por no haberle realizado exámenes ocupacionales de ingreso ni periódicos, por exigirle consumir los alimentos dentro de los socavones y por no tomar las medidas necesarias para minimizar la exposición al carbón; el 20 de febrero de 2019 la Fundación Neumológica Colombiana determinó la obligatoriedad de uso de bala de oxígeno, y el 6 de septiembre de 2019 el Centro Constanza González Sánchez SAS le formuló el uso de bastón canadiense como apoyo de la marcha; que con ocasión de la enfermedad laboral y al accidente de trabajo ha padecido variados perjuicios materiales e inmateriales que le han afectado tanto su patrimonio como su vida social, familiar y en pareja; finalmente, indica que el 16 de marzo de 2020 fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez arrojando una pérdida de capacidad laboral de 30.91%, derivado de las dolencias denominadas: neumoconiosis de los mineros de carbón, otros trastornos especificados de los discos intervertebrales y trastornos de discos intervertebrales lumbares y otros con mielopatía.

- 3.** La demanda se presentó el 10 de agosto de 2020 (PDF 02 pág 1), siendo inadmitida por el Juzgado Civil del Circuito de Ubaté con auto de fecha 11

de septiembre de 2020 (PDF 03); subsanada en tiempo, con proveído del 27 de octubre del mismo año, se admitió (PDF 05).

- 4.** La demandada se notificó personalmente, mediante correo electrónico enviado el 29 de enero de 2021 (PDF 07), dando contestación dentro de la oportunidad que le correspondía (PDF 08); y con auto del 19 de marzo de 2021 se tuvo por contestada.
- 5.** En su contestación, la accionada se opuso a todas las pretensiones de la demanda y señaló que si bien existió sustitución patronal en el mes de octubre de 2014, esa relación laboral feneció el 17 de enero de 2015 y las partes celebraron un nuevo contrato el 4 de febrero de 2015, dedicándose el trabajador a minero de oficios varios pero nunca a la labor de frentero; que a todos los empleados se les suministraba los EPP y que al señor Carabalí se le otorgaron todos los permisos necesarios para sus citas médicas y controles. Alega la sociedad accionada que el 15 de marzo de 2015 fue domingo por lo que el trabajador no pudo haber laborado dicho día y que todos sus socavones tienen una altura de 1.80 metros, por lo que el accionante no debía cumplir sus obligaciones agachado. Señala que los dolores lumbares del actor estaban siendo tratados por parte de la EPS como enfermedad común, por lo que no era una novedad y no podía considerarse accidente de trabajo; que el actor viene trabajando desde 1986 en minas de carbón y que ella siempre le entregó los elementos de protección y se buscaba reducir los riesgos de la actividad, que no es responsable de culpa patronal por el accidente de trabajo ya que el actor nunca se desempeñó como frentero y tampoco es responsable de culpa patronal en la enfermedad laboral debido a que sí le entregaba los EPP; que el señor Carabalí trabaja como minero desde 1986 y no se sabe qué antecedentes pudo generar y que desde el 28 de marzo de 2015 no ha vuelto a laborar pero se le ha continuado reconociendo el pago de su salario. Finalmente, formuló las excepciones de mérito de prescripción, inexistencia de los presupuestos invocados para impetrar las pretensiones, ausencia de culpa patronal y cobro de lo no debido.
- 6.** El 11 de agosto de 2021 se celebró audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS (PDF 13); y la audiencia de trámite y juzgamiento se fijó para el 14 de febrero de 2022, en la cual el a quo solicitó la práctica de pruebas de oficio (PDF 16), dictándose fallo de primera instancia el 13 de junio de 2023 (PDF 36).
- 7.** La Jueza Primera Civil del Circuito de Ubaté, Cundinamarca, en sentencia proferida el 13 de junio de 2023, declaró la existencia de dos relaciones

laborales entre las partes, la primera del 1 de septiembre de 2014 finalizando el 17 de enero de 2015 y la segunda inició el 6 de febrero de 2015 y culminando el 30 de septiembre de 2022; declaró responsable por culpa patronal a la empresa P3 Carbonera Los Pinos SAS de la enfermedad laboral padecida por el accionante, denominada neumoconiosis de los mineros del carbón, condenándola al pago de lucro cesante futuro, daño moral y daño en la vida de relación; absolvió a la accionada de las demás pretensiones e impuso costas a favor de la parte demandante.

Consideró la a quo que la enfermedad que padece el accionante es de origen profesional y que existió culpa de la empleadora en la generación de la misma por no cumplir su obligación de protección y cuidado de sus empleados contemplada en el artículo 56 del C.S.T, esto es, por no brindarle los elementos de protección personal en la periodicidad requerida y no prevenir el deterioro en la salud del trabajador; señaló que no estaba acreditado el cumplimiento de protocolos de salud ocupacional que fueron aportados por la accionada y que no se evitaron las consecuencias negativas del polvillo de carbón, el cual fue el causante de la enfermedad del señor Carabalí. De igual forma, estableció que se probaron los perjuicios causados al trabajador, derivados de la culpa del empleador en la generación de la enfermedad laboral que padece hoy el accionante.

- 8.** Contra la anterior decisión el apoderado de la parte accionada presentó recurso de apelación el cual centró en tres puntos: 1) La a quo tuvo en cuenta los testimonios, que fueron tachados de falsos por la accionada, y son testigos de oídas 2) no se tuvieron en cuenta las pruebas documentales aportadas por la parte demandada y el examen de puesto de trabajo aportado y 3) no se tuvo en cuenta que la empresa le indicó al accionante que no volviera al trabajo desde marzo de 2015, aun cuando le seguía pagando el salario, por lo que nunca hubo descuido ni falta de cuidado de la empresa frente al accionante. Al respecto mencionó la recurrente: *“...primero, se tienen en cuenta los testimonios que si bien es cierto la tacha usted la desestimó, son testigos de oídas. Segundo, se desconoce la prueba documental de la entrega de los elementos de protección, que se aportó con la contestación de la demanda, al igual que el estudio del puesto de trabajo, donde son muy claros, inclusive un estudio que no es hecho por la empresa, en la que la empresa entregaba los elementos de protección necesarios para el cuidado de los trabajadores. Tercero, se desconoce que la empresa al conocer la dolencia del señor Carabalí le indicó que no volviera a presentarse al trabajo cosa que ocurrió a partir de marzo del año dos mil quince y que lo mantuvo pagando su salario y teniéndolo en la casa hasta la fecha en que lo pensionaron. Entonces no se puede hablar de descuido de la empresa ni de falta de cuidado de la empresa, cuando asume el pago del trabajador por algo más de cinco años teniéndolo en su casa para el debido cuidado de su enfermedad. Baso en esto, el*

recurso interpuesto dado que, como lo reitero, se desconocieron las pruebas documentales presentadas con la contestación de la demanda.

9. Recibido el expediente digital en el Tribunal, se admitió el recurso de apelación, mediante auto del 4 de julio de 2023; luego, con auto del 10 del mismo mes y año se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, término dentro del cual, solo presentó la parte accionada.

En su escrito, manifestó la demandada que el despacho no tuvo en cuenta la tacha de los testigos presentados por la parte demandante, lo cual debió hacer toda vez que considera que tienen una animadversión contra la accionada; que no se tuvo en cuenta la prueba documental aportada por la empresa, la cual demostraba la entrega de los elementos de protección personal al accionante en febrero y marzo de 2015; que la jueza no tuvo en cuenta el estudio del puesto de trabajo del accionante en el cual se señalan los EPP, su estado y el suministro de los mismos, y que tampoco analizó la actitud de la empresa de enviar al trabajador a su casa aun cuando el diagnóstico no estaba confirmado, para evitar que se viera afectado. Cada uno de los puntos anteriores son suficientes, según el recurrente, para entender que el empleador no tuvo culpa alguna en la ocurrencia de la enfermedad del trabajador, la cual surgió a lo largo de toda una vida de trabajo en la minería.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 66 A de la Ley 712 de 2001 esta Sala de Decisión emprende el estudio de los puntos de inconformidad planteados por el recurrente en el momento de interponer y sustentar el recurso ante el juez de primera instancia, esto en atención al principio de consonancia, que impone al superior la obligación de estudiar únicamente tales temas, sin que pueda extender su análisis a otras cuestiones.

La inconformidad de la parte accionada, recurrente en este litigio, se centra en el siguiente problema jurídico: ¿Existió culpa patronal de la empresa P3 Carbonera los pinos SAS en la enfermedad laboral denominada neumoconiosis de los mineros del carbón padecida por el accionante? En ese camino deberá estudiarse si el juez analizó debidamente las pruebas del proceso, en especial la testimonial.

Por lo anterior, la Sala se centrará exclusivamente en determinar el señalado problema jurídico, excluyendo así el análisis de la relación laboral y sus

extremos temporales, pues este punto no es materia de controversia en este momento, y se dará por sentado que el señor Evelio Carabalí sufrió una enfermedad con ocasión de su trabajo denominada neumoconiosis de los mineros del carbón.

Tampoco será tema de debate en esta instancia el supuesto accidente de trabajo que afirma el accionante haber padecido el 18 de marzo de 2015, ya que la a quo negó la existencia del mismo y la parte accionante no apeló tal decisión. Se debe recordar que en los casos en que exista apelante único el a quem no puede agravar su situación, por lo que este Tribunal no podría entrar a determinar si dicho siniestro laboral se presentó o no.

Sabido es que cuando se reclama la indemnización plena de perjuicios contemplada en el art. 216 del C.S.T se requiere que haya culpa del patrono en la ocurrencia del accidente o de la enfermedad profesional y que tal culpa sea plenamente acreditada, carga probatoria que le incumbe al trabajador o a sus causahabientes. Y aunque la existencia o no de culpa es una situación que solamente se puede deducir del análisis de las particularidades del entorno en que se produjo, para el caso la enfermedad hay sin embargo unos lineamientos generales que es necesario tener en cuenta para el análisis y la definición de si hubo o no esa situación en un evento concreto.

Es importante destacar que la culpa se configura cuando, entre otras cosas, hay incumplimiento de las normas de seguridad industrial o salud ocupacional, sin que se pierda de vista que aquella tiene que ver con la falta de *“aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios”*, como lo asentó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en fallo del 10 de abril de 1975, en el cual retomó, sin duda, la definición consagrada en el artículo 63 del Código Civil, que se refiere a diversas clases de culpa como la grave y la leve, siendo del caso precisar desde ahora que como el artículo 216 del CST no hace ninguna calificación sobre el grado de culpa, se refiere a varias, incluso a la denominada culpa o descuido leve; a lo que debe agregarse que las conductas descuidadas son aquellas en que las personas no prevén los efectos nocivos de sus actos habiendo podido preverlos o cuando a pesar de haberlos previsto, confían imprudentemente en poderlos evitar, y deben tenerse como culposas. De igual manera hay que tener en cuenta que la responsabilidad en estos casos es esencialmente de orden contractual, por cuanto son obligaciones especiales del patrono *“Poner a disposición de los trabajadores, salvo estipulación en contrario, los instrumentos adecuados y las materias primas necesarias para la realización de las labores”*; *“Procurar a los trabajadores, locales apropiados y elementos adecuados, de protección contra los accidentes y enfermedades profesionales en forma que se garanticen razonablemente la seguridad y la salud”*, como lo establece el artículo

57 del C. S. del T. Nótese que la norma habla de elementos adecuados y no de cualquier elemento de protección. Del mismo modo, no hay que dejar de lado que una de las acepciones de la culpa tiene que ver con aquellas conductas en las que el agente no prevé el daño que puede causar un acto suyo, pero que hubiera podido preverlo dado su desarrollo mental y conocimiento de los hechos, en el que la culpa se aprecia teniendo en cuenta el modo de obrar de un hombre prudente y diligente considerado como arquetipo. Y que las indemnizaciones que corresponden en este caso difieren de las establecidas en el sistema de riesgos laborales pues estas obedecen a una responsabilidad objetiva por la sola ocurrencia de un accidente o enfermedad sin que medie culpa del empleador, por el solo hecho del riesgo creado.

Según la norma últimamente citada los niveles y deberes de seguridad que deben garantizar los empleadores en los sitios de trabajo no son, en principio, absolutos ni generales ni predeterminados sino que deben ser razonables, como el mismo precepto lo indica; y su calidad, intensidad y características deben estar en relación con el entorno y peculiaridades de la actividad contratada, las regulaciones que las autoridades normativas hayan expedido sobre determinada actividad y productos, y del lugar y las condiciones en que se desarrolla.

En cuanto a las responsabilidades del empleador respecto del accidente de trabajo o la enfermedad profesional se distingue la responsabilidad objetiva y subjetiva, correspondiendo en cada caso al demandante demostrar los supuestos fácticos respectivos, para la primera basta con acreditar el vínculo laboral y que el siniestro se presentó por causa o con ocasión del trabajo, pues se fundamenta en el principio del riesgo creado por el empleador, y en el segundo evento además le corresponde acreditar al actor que el siniestro se presentó por culpa del empleador.

El caso particular de los trabajadores que desempeñan sus funciones en la minería subterránea es relevante, ya que estos están expuestos a múltiples riesgos en su integridad física y es deber del empleador actuar de manera especialmente diligente a la hora de evitar que se presenten accidentes de trabajo o enfermedades laborales.

Como efecto de lo anterior, el ordenamiento jurídico colombiano ha establecido un conjunto de normativas que buscan regular de manera adecuada la seguridad de los trabajadores en este tipo de actividades, para así darle un mayor contenido, frente a las obligaciones generales del empleador, contempladas en el artículo 56 del C.S.T

El Decreto 1886 de 2015, aplicable al presente caso teniendo en cuenta que la enfermedad laboral fue estructurada en el año 2019 como consta en el dictamen de pérdida de capacidad laboral del accionante emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez (PDF 001, pág. 79 a 84), estableció los parámetros para el reglamento de seguridad en las labores mineras subterráneas. Es así como en su artículo 11, numeral 4, les impone a los empleadores la obligación de: *“Identificar, medir y priorizar la intervención de los riesgos existentes en las labores subterráneas y de superficie que estén relacionadas con estas, que puedan afectar la seguridad, o la salud de los trabajadores”*.

De igual forma, el artículo 14 ibidem impone la obligación a los empresarios de realizar procesos de capacitación, consagrando que: *“El titular del derecho minero, el explotador minero y el empleador deben adelantar un proceso de reentrenamiento de los trabajadores que realicen labores mineras subterráneas, al menos una (1) vez al año, lo cual puede hacerlo directamente bajo el mecanismo de UVAE o a través de terceros autorizados en el presente Reglamento. Debe quedar prueba del reentrenamiento, que puede ser mediante lista de asistencia, constancia o certificado”*, capacitaciones que pueden ser realizadas por los mismos empleadores si utilizan la figura de *“Unidades vocacionales de aprendizaje en empresas”*, las cuales son definidas como *“mecanismo dentro de las empresas que busca desarrollar capacidades para el desempeño laboral en la organización mediante procesos internos de formación”*

Se le impone igualmente la obligación al empleador de brindarle al trabajador todos los elementos necesarios para su protección laboral, los cuales serán conforme a los peligros identificados en el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo; es así como el artículo 23 dispone que: *“El titular del derecho minero, el explotador minero y el empleador están en la obligación de seleccionar, proporcionar, reemplazar y garantizar el mantenimiento de los elementos y equipos de protección personal, sin costo alguno para el trabajador, de acuerdo con los peligros identificados en el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo (SG - SST) y las recomendaciones del fabricante; igualmente debe supervisar el uso correcto por parte de los trabajadores.”*

Refiriéndose específicamente a lo relacionado con el cuidado que debe tener el empleador frente a los riesgos que puede padecer el trabajador por partículas de minerales en el ambiente, el artículo 23 ibidem dispone que es vital que aquel tome las medidas necesarias para identificar y controlar la presencia de polvos, orgánicos e inorgánicos, que puedan representar riesgo para la salud y el bienestar de los trabajadores y en los casos en que la concentración del polvo supere el valor límite previsible (VLP) el titular deberá tomar: *“los correctivos del caso para de inmediato volver al Valor Límite Permisible; cuando no se puedan implementar métodos de control inmediatos, se deben suspender las labores.”*

En caso que un trabajador sea expuesto a una concentración de sustancia químicas que supere ese VLP la empresa necesariamente deberá poner a disposición su sistema de vigilancia epidemiológica, el cual tendrá que tener bajo estudio al empleador, conforme a lo consagrado en el parágrafo 3ro del artículo 72 del mencionado Decreto 1886 de 2015.

Gran parte de esa obligación de seguridad y cuidado de los trabajadores que tiene el empresario se materializa con los exámenes de ocupación, los cuales le permiten identificar cuando el trabajador se encuentra en un estado de salud no óptimo y así implementar las medidas necesarias para evitar que la enfermedad laboral se genere. Frente a esto es pertinente citar al artículo 28 *ejusdem*, que establece: "El titular del derecho minero, el explotador minero y el empleador minero, deben cumplir con lo dispuesto en las Resoluciones 2346 de 2007 y 1918 de 2009 del Ministerio de la Protección Social, o las demás normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan."

Al respecto, la Resolución 2346 de 2007 en su artículo 3 dispone que los empleados deberán realizar de manera obligatoria las siguientes evaluaciones médicas ocupacionales: evaluación médica de preingreso, evaluación médica ocupacional periódica (las cuales pueden ser programadas o por cambios de ocupación) y la evaluación médica de egreso, esto con el fin de monitorear la exposición a factores de riesgo y determinar la existencia de consecuencias en la persona por dicha exposición.

Si bien la citada Resolución no establece un tiempo en el cual se deben ejecutar los exámenes médicos periódicos programados, sí consagra en su artículo 5, literal A, que: *Dichas evaluaciones deben ser realizadas de acuerdo con el tipo, magnitud y frecuencia de exposición a cada factor de riesgo, así como al estado de salud del trabajador.*

Aclarado los puntos anteriores, pasa la Sala analizar si en el surgimiento de la enfermedad laboral del empleado, neumoconiosis de los mineros del carbón, se presentó culpa patronal de la empresa accionada, generándole como consecuencia el pago de la reparación integral de perjuicios establecida en el artículo 216 del C.S.T.

Dentro del proceso se recibieron los testimonios de Karen Liliana Romero García, Jamer Balanta Solís y Jesús Marín Cano, además de las declaraciones de parte del accionante y del representante legal de la empresa P3 Carboneras Los Pinos SAS. Los testigos frente a la enfermedad laboral del actor y la eventual culpa patronal de la empresa declararon:

La primera de las testigos, **Karen Liliana Romero**, declaró que es esposa del demandante y que nunca fue personalmente al lugar de trabajo, aun cuando veía que él llegaba a la casa con los elementos de protección personal deteriorados y desgastados y que ella misma se los arreglaba; que el demandante llegaba cada 3 meses con elementos de protección nuevos y que en ocasiones tenía que comprar sus propios tapabocas. Que su pareja siempre ha trabajado en minas de carbón, desde que lo conoce, que cuando lo conoció no tenía ningún problema de salud, pero desde el 2014 tuvo una desmejora en sus pulmones y posteriormente le diagnosticaron neumoconiosis, la cual es de origen laboral. Indicó la testigo que el trabajador actualmente mantiene la relación laboral con la empresa, solo que está incapacitado desde el 19 de marzo de 2015 hasta la fecha, pero que antes asistía siempre a su trabajo.

El segundo testigo, **Jamer Balanta Solís**, declaró haber instaurado demanda contra la empresa accionada, la cual finalizó mediante conciliación. Señaló que trabaja actualmente en la sociedad P3 Carboneras Los Pinos SAS desde el 2013, trabajando como minero en oficios varios y que el accionante llegó a laborar antes que él. Que junto al señor Carabalí laboró en diferentes áreas de trabajo, pero en la misma mina, incluso no estuvieron en los mismos días de turno, aunque al ser un equipo de trabajo conocía las funciones de todos los trabajadores. Afirmó que el demandante tiene problemas respiratorios, ya que mantiene conectado unas mangueras a la nariz y pareciera que fuera neumoconiosis. Frente a los elementos de seguridad señaló que el accionante usaba elementos de protección para desempeñar sus funciones como lo son: "overol, botas, guantes, mascarillas, casco, lámpara y la herramienta" y que la mascarilla era de silicona con protectores respiratorios y filtros, la cual era entregada por el empleador y que debía ser usada durante todo el periodo de trabajo, aun cuando no recuerda la referencia de la misma; que las mascarillas se cambiaban cuando estaban dañadas, aun si no ajustaban bien a la cara; que los filtros se demoraban en ser entregados y debían tener una autorización para ello y dicho cambio solo se hacía cuando el trabajador entregaba los viejos. Que la empresa ha establecido tiempos prudentes por zonas para cambio de filtros, lo cual depende de la exposición del trabajador, aun cuando algunos los necesitan cada 20 ó 15 días, pero se entregan al mes; que cuando no se los cambian los trabajadores los limpiaban mediante sopleteo.

El tercero de los testigos, **Jesús Marín Cano**, también inició proceso judicial contra la empresa accionada, el cual finalizó igualmente mediante conciliación. Declaró que es actualmente empleado de la sociedad demandada y se desempeña como frentero y oficios varios; indicó que conoce al accionante desde el 2015 ya que trabajaron juntos en las minas Alejandría y Trinidad, sin saber desde cuando el señor Carabalí inició a trabajar con la demandada; que

en una ocasión trabajaron hombro a hombro por un mes, pero no recuerda el año. Señaló que el accionante sí usaba elementos de protección como mascarillas, cascos y tapaoídos, sin precisar las referencias, pero que los filtros se tapaban muy ligero y el cambio se demoraba por parte del empresario, por lo que a los trabajadores les tocaba en ocasiones sacudirlos y sopletearlos para seguir trabajando, ya que la demora es en ocasiones 1 mes o más, cuando el cambio debe hacerse cada 15 días; que las mascarillas tenían dos filtros a los lados y cubrían boca y nariz; que no sabe si al accionante le hubiesen negado un cambio de filtros y no le consta que este se quejara de problemas de respiración, aun cuando lo ha visto en las calles con oxígeno.

A su vez, **Cristóbal Pérez Velázquez**, representante legal de la accionada, en su interrogatorio de parte declaró en relación con la enfermedad laboral que los filtros se entregaban conforme a la actividad de cada trabajador y el riesgo al que estaba expuesto; que en ocasiones los trabajadores vendían los filtros y que por eso se decidió que para el cambio se tenía que entregar los antiguos y solicitar autorización.

Finalmente, el **accionante**, al absolver su interrogatorio de parte, declaró que trabajó 30 años en la minería y en la mina Alejandría trabajó luego de ser trasladado de la mina Trinidad; que antes de estar laborando en la accionada ya sufría de afectaciones pulmonares; que le entregaban mascarillas y filtros, las primeras hasta que se dañaran y los segundos cada dos o tres meses; que firmaba el recibido de los materiales de protección cuando eran entregados por parte del empleador.

La parte accionada, dentro de su recurso, indica que los testimonios no pueden ser tenidos en cuenta debido a que son testigos de oídas; al respecto debe señalarse que tanto Jamer Balanta como Jesús Marín trabajaron en la empresa demandada, por lo que su dicho se centra en el conocimiento que adquirieron del desarrollo de dichas labores y la cercanía que pudieron tener con el accionante mientras trabajaron juntos.

Ahora, la testigo Karen Romero, aun cuando señala ser esposa del accionante y no haber asistido nunca al lugar de trabajo del señor Evelio Carabalí, lo cierto es que sus declaraciones se centran en el conocimiento que adquirió debido a la convivencia con el actor, las cuales tendrán que ser valoradas en conjunto con las demás pruebas aportadas.

Por tal motivo, aun cuando la parte accionada presentó tacha frente a los tres testigos, lo cierto es que su valoración sí era pertinente por parte de la a quo, teniendo en cuenta que no se muestran como parcializados ni mendaces pues

se limitan a relatar los que vieron y percibieron con sus sentidos, y según el artículo 61 del CGP las pruebas deben ser valoradas en su conjunto, teniendo en cuenta las reglas de la sana crítica.

Ahora, la calidad de testigo de oídas, definido por la Corte Constitucional en su sentencia T-1062 del 2005 como: *"Aquella pieza probatoria que se presenta en forma de un testimonio que no se erige sobre el conocimiento directo de un hecho, sino sobre el conocimiento de otro conocimiento que - ese sí- se juzga directo de un hecho. En otros términos, el testimonio de oídas es el testimonio indirecto de un acontecimiento que se quiere probar, pero que por cuya relación mediática con el mismo, es insuficiente para convencer al juzgador"* no es suficiente, per se, para desestimarlos, ya que deben presentarse además las circunstancias de que trata el artículo 211 del C.G.P, el cual establece que se podrá tachar los testigos cuando estos: *"se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas."*

Amén de que la ley ni la jurisprudencia señalan que estos testimonios deben desecharse; por el contrario, lo que se ha dicho es que deben examinarse con mayor cuidado y rigor, sin que se observe que la ponderación de los mismos hecha por el a quo sea inadecuada, ya que revisando sus afirmaciones es dable colegir que se ciñen a lo realmente acontecido.

Siguiendo con el recuento probatorio, frente a la eventual culpa patronal de la empresa en la enfermedad padecida por el señor Evelio Carabalí, al proceso se allegaron las siguientes pruebas documentales: se encuentra análisis de puesto de trabajo por riesgo ocupacional químico realizado por Positiva, con asistencia técnica de A & E Ocupaciones Ltda, el 4 de diciembre de 2015; en este se analizó lo relacionado con el diagnóstico de neumoconiosis de los mineros del carbón y se determinó que el señor Carabalí desde 1986 desempeña las mismas funciones, las cuales son: *Picar carbón con martillo neumático o con pico, colocar la madera para realizar sostenimiento y palear el carbón para introducirlo en los coches,* motivo por el cual tiene relación directa con el carbón el cual arranca, pica y patea. En dicho análisis del puesto de trabajo se señala igualmente que el trabajador siempre debe colocarse los elementos de protección personal antes de ingresar al interior de las minas, que el sitio tiene buena ventilación y se accede a él mediante compresores. Se debe destacar que en el documento se enuncia, en el acápite de elementos de protección personal, que el accionante cuenta con: *1) Casco de seguridad tipo 1 con porta lámparas, 2) Guantes de carnaza, 3) mascarilla media cara con cartuchos p/100 y 4) botas punta de acero caña alta,* todos estos en buen estado; dicho análisis de puesto de trabajo en el acápite de medidas de control existentes para el agente analizado señala: *"Se evidencia el uso de elementos de protección personal en el interior de la mina por parte de los trabajadores, utilizando elementos*

de protección personal respiratorios con mascarilla media”, en el mismo documento se señala igualmente que la enfermedad neumoconiosis de los mineros del carbón es posiblemente inducida por exposición al agente en el cargo de operario picador, el cual sobrepasa los TLV de la ACGIH y dicha exposición sí representa un riesgo para el trabajador. Sin embargo, concluye la ARL, “la empresa proporciona elementos de protección personal para las labores hechas en el interior de la mina” (PDF 001 Pág. 41 a 49)

Se encuentra igualmente análisis de trabajo, de 18 de enero de 2016, realizado por Positiva S.A en el cual se señala que el proceso para la realización de las actividades del trabajador inicia de la siguiente manera: *“El trabajador ingresa a la portería, pide la ficha, reclama la lámpara, el martillo neumático, se dirige a los vestiór, se pone los EPP y la ropa de trabajo, posteriormente va al salón múltiple para la charla de seguridad (hábitos saludables, normas de seguridad, peligros en la mina) que dura aproximadamente 10 minutos, posterior se hace un llamado de lista por parte del supervisor, quien le indica donde desarrollar la labor, dos veces por semana le realiza prueba de alcoholimetría. Posteriormente el trabajador toma el martillo, la maleta donde lleva líquido y la comida, e ingresa la mina desplazándose 700 metros aproximadamente de recorrido con una duración de 15 minutos, una vez llega al puesto de trabajo hace la observación del terreno del trabajo, revisando condiciones de seguridad, luego conecta la herramienta de trabajo e inicia a picar utilizando el martillo neumático, haciendo arranque del carbón desde el frente, cumpliendo de este modo la tarea principal”. Reitera dicho análisis de puesto que el actor tenía como elementos de protección personal cascos y mascarillas con filtros, sin señalar el estado de ellos ni su tiempo de uso (PDF 002 Pág. 31 a 43)*

De igual forma, reposa informe de la junta de enfermedad respiratoria ocupacional de 20 de febrero de 2019 de la Fundación Neumológica colombiana, en el que se indica que el accionante debe estar alejado de la exposición y necesita controles periódicos por neumología (PDF 001 pág. 68-70).

Reposa dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional del accionante del 16 de marzo de 2020; en el mismo se determinó que este tiene una pérdida de capacidad laboral del 30,91% de origen laboral y con fecha de estructuración el 23 de agosto de 2019 (PDF 001 Pág. 79 a 84)

Igualmente se encuentra acta de entrega de elementos de protección personal, suscrita por el trabajador, en la cual la empresa SATOR, antigua empleadora del accionante antes de la sustitución patronal, dotaba al señor Evelio Carabalí de guantes, filtros, cascos, impermeable y protección auditiva. Dicha acta de entrega indica que en el periodo comprendido entre agosto de 2013 a julio de

2014 el trabajador recibió: 10 pares de guantes, 10 filtros, 1 impermeable, 1 casco y 1 elemento de protección auditiva, sin que en dicha acta se incluya la entrega de mascarillas (PDF 002 pág. 7)

Se allegaron de igual forma, actas de entrega de elementos de protección al accionante por parte de la demandada, certificando la dotación de filtros, guantes, mascarillas 301, tapa-oidos y botas. Dichas actas de entrega indican que en el periodo comprendido entre el 22 diciembre de 2014 al 24 de marzo de 2015 el trabajador recibió: 3 pares de guantes, 3 filtros, 1 mascarilla 301, 1 tapa-oidos de copa y 1 botas (PDF 002 pág. 13 y 14)

Reposa carta de 6 de noviembre de 2019, emitida por la accionada dirigida a Evelio Carabalí, en la que se le indica que debido a que no cuentan con un puesto en el que se pueda reintegrar sin ejercer las labores de minería, se le continuará pagando el salario aun cuando no preste el servicio en aplicación al artículo 140 del C.S.T. (PDF 002 pág. 47)

Igualmente reposa matriz de identificación de peligros y valoración de riesgos de los trabajadores que se dedican a las funciones de picador; en ella la parte accionada describe el riesgo químico de exposición a partículas de carbón, que puede generar la enfermedad que aqueja al actor, estableciendo como medida de control “*entrega de EPI (mascarillas y filtros), capacitación sobre el uso y mantenimiento de los mismos*” (PDF 002 pág. 59 a 63); se encuentran formatos de inducción del accionante de 6 de febrero de 2015 en cual se deja constancia de haber sido instruido en los módulos de uso de dotación y enfermedad profesional, entre otros (PDF 002 pág. 64 a 70)

Se encuentra igualmente, reglamento de higiene y seguridad de la accionada, en el que se deja constancia de la existencia del riesgo químico derivado del material particulado de carbón, que afecta en el interior de la mina y el exterior de la misma, señalando que para que este no genere enfermedades laborales es necesario que la empresa realice el control y manejo del mismo, entregando los elementos de protección y realizando jornadas de inducción al trabajador sobre capacitación en prevención y seguridad en el ambiente laboral (PDF 002 pág. 71 a 82).

Del análisis conjunto de cada uno de los medios probatorios en conexión con las normas ya citadas, la Sala encuentra que la empresa P3 Carbonera Los Pinos SAS no fue totalmente diligente en el cuidado de la salud del actor Evelio Carabalí, razón por la que, frente a la enfermedad laboral que este padece, neumoconiosis de los mineros del carbón, hubo culpa que se le pueda imputar en su generación, motivo por el cual hay mérito para condenar a la reparación

integral de perjuicios establecida en el artículo 216 del C.S.T., como lo hizo la a quo.

A tal consideración llega la Sala luego de un estudio pormenorizado de los medios de prueba allegados al proceso, armonizándolos con los supuestos fácticos que ellos arrojan junto a las normas jurídicas aplicables.

Lo primero que se observa son los dos análisis de puesto de trabajo, que son allegados al plenario, los cuales si bien indican que el trabajador recibía elementos de protección personal que pudiesen minimizar el riesgo de padecer neumoconiosis e inclusive el realizado en el 2015 concluye que: *“la empresa proporciona elementos de protección personal para las labores hechas en el interior de la mina”*, lo cierto es que no señalan temporalidad en la que el accionante recibía los mismos y si la misma era la necesaria para que se mantuviera la protección necesaria para evitar enfermedades.

La sociedad recurrente menciona que es falso lo manifestado por los testigos frente a la periodicidad con que se entregaban los elementos de protección y que prueba de ello son las actas de entrega de dichos elementos, pero lo cierto es que de un análisis integral de ambos medios probatorios, los testigos y los documentos, se observa que el dicho de los señores Jamer Balanta y Jesús Marín sí tiene validez y merecen credibilidad. Esto debido a que el acta de entrega de elementos de protección realizado por SATOR señala que el señor Carabalí recibió los 10 filtros en las siguientes fechas: 24 de agosto de 2013, 3 de octubre de 2013, 18 de noviembre de 2013, 17 de diciembre de 2013, 6 de febrero de 2014, 10 de marzo de 2014, 4 de abril de 2014, 5 de mayo de 2014, 10 de junio de 2014 y 23 de julio de 2014, es decir con una periodicidad promedio de uno por mes, lo que confirma lo mencionado por los testigos, y ratifica que en ocasiones se demoraban más de un mes.

La otra acta de entrega de elementos de protección, referenciada al momento de relacionar las pruebas, señala que la accionada entregó al accionante 3 filtros en las siguientes fechas: 22 de diciembre de 2014, 07 de febrero de 2015 y 08 de marzo de 2015, reiterando que las entregas se realizaban en promedio de 1 vez al mes, pero a veces rebasaba ese término, reafirmando también lo manifestado por los testigos.

Si bien esta es la conclusión a la que llega la Sala, se debe dejar claro que el testimonio de la señora Karen Romero no tuvo un valor probatorio relevante dentro de ese análisis, ya que la misma afirmó nunca fue al lugar de trabajo, entonces no tiene el conocimiento necesario para determinar cómo realizaba sus funciones el señor Carabalí, ni qué elementos de seguridad y protección

estaban en la mina, pero sí en cuanto señala que la situación pulmonar del actor se desmejoró en 2014.

Caso contrario a los testimonios rendidos por Jamer Balanta y Jesús Marín, ambos trabajadores de la empresa accionada, ya que aún cuando el primero de ellos declaró que nunca trabajó junto al accionante y el segundo señaló que no le constaba si al accionante se le hubieran negado los cambios de filtros solicitados, lo cierto es que ambos afirmaron que la periodicidad en la entrega de los filtros rondaba el mes o dos meses, lo que se confirma con las mismas actas de entrega aportadas por la parte accionada, que permiten deducir que este cambio lo hacía la empresa cada mes, aunque a veces no cumplía, por lo que esta Sala encuentra que el actuar de la empresa encartada sí era entregar tales elementos en ese periodo de tiempo.

Es pertinente mencionar que sí existía dentro de la empresa un proceso para el cambio de filtros, el cual requería una autorización por parte de salud ocupacional, previa entrega de los filtros viejos, proceso que es mencionado por los testigos, pero queda evidenciado que este proceso de cambio de filtros en ocasiones era tardío, lo cual le es imputable exclusivamente a la empresa demandada. De ahí que uno de los testigos hablara de que había que sacudirlos y sopletearlos, lo que denota que no siempre los cambios eran oportunos. Mírese que los testigos son enfáticos en que estos en ocasiones se demoraban en ser entregados; que algunos los necesitan cada 15 o 20 días pero se los entregan al mes; que los filtros se tapaban. Los relatos de los testigos son creíbles, pues coinciden con lo que muestra la prueba documental aportada por la demandada, y es necesario reiterarlo por su incidencia en la decisión que se adopta.

Ahora, frente a las jornadas de capacitación realizadas por la empresa sobre la seguridad en los centros de trabajo, como se mencionó anteriormente sí es posible que éstas sean impartidas por el empleador, pero el Decreto 1886 de 2015 impone que estas se hagan mediante el sistema de unidades vocacionales de aprendizaje de empresas UVAE, caso contrario no son válidas. Al respecto, se debe mencionar que el artículo 16 del decreto antes citado, que era la norma que estaba vigente para la época en que se generó la enfermedad y estuvo vigente el contrato de trabajo, señala que las capacitaciones a los trabajadores operarios que realicen sus actividades en labores mineras subterráneas deberán ser de nivel avanzado, el cual tendrá *“una intensidad mínima de cuarenta (40) horas, de las cuales mínimo serán veinte (20) teóricas y veinte (20) entrenamiento práctico.”* por lo que el aspecto práctico de la capacitación es muy relevante, pero en el caso en cuestión, los formatos de inducción que reposan en el plenario (PDF 008, pág. 64 a 70) son netamente teóricos, sin

que se tenga en cuenta el aspecto práctico, necesario para que las UVAE sean válidas. Es de destacar que en los análisis de puestos de trabajo se menciona que: *posteriormente va al salón múltiple para la charla de seguridad (hábitos saludables, normas de seguridad, peligros en la mina) que dura aproximadamente 10 minutos, pero tales charlas siguen la línea de una capacitación teórica y no una práctica.*

Para la Sala, a la hora de resolver el presente litigio, es vital lo relacionado con los exámenes ocupacionales periódicos, los cuales como se indicó anteriormente son de obligatoria realización por parte del empleador. Pero en el presente caso, la accionada en la misma contestación de la demanda afirma que: *"estando el trabajador incapacitado o reubicado, sin hacer presencia física en la empresa no había necesidad de practicarle exámenes periódicos puesto que se encontraba en su casa cuidando su salud"* reconociendo no haber realizado tales exámenes.

Se encuentra también dentro del plenario, carta dirigida a la Inspección de Trabajo remitida por la accionada en la cual señala que: *"Al trabajador no se le practicaron exámenes de ingreso para su vinculación inicial con la empresa, porque en su momento hubo cambio de personal operativo y administrativo. Él ingreso a laborar durante un mes y 15 días desde la fecha mencionada (6 de febrero de 2015) luego se incapacitó por enfermedad general, posterior a esto fue generada la calificación como enfermedad profesional y se encuentra incapacitado, razón por la cual no se ha tomado exámenes periódicos, por su permanente incapacidad"* (PDF 008, pág. 46)

Sin embargo, la Sala no puede darle validez al argumento de la sociedad accionada, debido a que, en primera instancia, si bien en el fallo se declaró que los extremos temporales de las dos relaciones laborales celebradas por las partes fueron los siguientes: la primera inició el 1 de septiembre de 2014 finalizando el 17 de enero de 2015 y la segunda comenzó el 6 de febrero de 2015 y culminando el 30 de septiembre de 2022, y esto no fue objeto de apelación, de todos modos de cara al examen de la situación que se viene analizando no puede desconocerse que se trató de una sola relación desde 2008, y así lo aceptó la demandada, de modo que hay que observar el desenvolvimiento de los controles médicos durante ese tiempo. Al respecto, observa La Sala que no se aportó dentro de la demanda o la contestación algún examen de ingreso o periódico realizado por Sator al accionante desde el año 2008, lo que reitera la poca diligencia frente al trabajador, omisión que se imputa a la accionada en razón de la sustitución patronal que ella misma admitió.

Además, la demandada tuvo toda la primera relación laboral e inclusive el mes y medio que mencionan de la segunda relación laboral (contados desde el 6 de febrero de 2015) para realizar los respectivos exámenes médicos, pero no fue

esto lo sucedido, reafirmando el descuido de la misma, e inclusive según la Resolución 2346 de 2007 debió haber realizado el examen médico de ingreso en la segunda relación laboral y no lo hizo.

Estos exámenes médicos de ingreso y periódicos eran necesarios en el presente caso, máxime cuando el análisis de puesto de trabajo estableció que la exposición al agente en el cargo de operario picador sobrepasaba los TLV de la ACGIH y dicha exposición sí representa un mayor riesgo para el trabajador, por lo que la empresa debió no solo realizar los exámenes médicos pertinentes sino ejecutar las acciones necesarias para reducir tal exposición, o para identificar y controlar la presencia de polvos como se señaló en el Decreto 1885 de 2015 en su artículo 72, con el fin de prevenir tanto la aparición de la enfermedad como su agravamiento, ni activó su sistema de vigilancia epidemiológica.

Se aclara que los TVL, por sus siglas en inglés (Threshold Limit Values), o VLP, valores límites permisibles, son *“valores de referencia para las concentraciones de los agentes químicos en el aire y representan condiciones a las cuales se cree que basándose en los conocimientos actuales, la mayoría de los trabajadores pueden estar expuestos día tras día, durante toda su vida laboral, sin sufrir efectos adversos para su salud. En Colombia rigen los TLV establecidos por la ACGIH - Conferencia Americana de Higienistas Industriales Gubernamentales, conforme a lo establecido en el artículo 154 de la Resolución número 2400 de 1979 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social”* (Decreto 1886 de 2015 artículo 7). Por lo que en caso de ser sobrepasados existe una exposición mayor del trabajador a riesgos de enfermedades laborales o accidentes de trabajo.

El recurrente señala igualmente que no puede haber culpa patronal ya que la empresa demostró diligencia y probó cuidar al trabajador al enviarlo a su casa desde el 28 de marzo de 2015 cuando estuvo incapacitado para que así no se afectara más su salud. Pero lo cierto es que el análisis para imputar o no la responsabilidad derivada del artículo 216 del C.S.T al empleador se realiza es con el origen de la enfermedad laboral y no con las acciones posteriores. La empresa fue poco diligente en el cuidado de la salud e integridad física del accionante durante la vigencia del contrato, falta de diligencia que guarda una relación directa con la enfermedad que ahora padece el señor Evelio Carabalí.

En síntesis, no se puede acceder a la solicitud del recurrente ya que está probado que la empresa demandada falló en sus deberes de entregar de manera adecuada y oportuna los elementos de protección personal, de realizar exámenes médicos de ingreso y periódicos al señor Carabalí, de realizar capacitaciones adecuadas para evitar la propagación del riesgo de enfermedades laborales y de mantener a su trabajador en una exposición al

polvo de carbón dentro de los TLV, sin que aparezca que hubiese adoptado algún correctivo, de los previstos en el reglamento, para aminorar el riesgo.

Y como este fue el único motivo de inconformidad, no es necesario estudiar ningún otro aspecto, en especial lo relacionado con la eventual responsabilidad de las otras empresas en las que laboró el actor, puesto que la a quo negó esta posibilidad, y la recurrente ningún reparo hizo al respecto, razón por la cual, en virtud del principio de consonancia, no puede la Sala pronunciarse frente a algo que no fue objeto del recurso

Costas de esta instancia a cargo de la parte accionada, por perder el recurso; por agencias en derecho de segunda instancia se fija la suma de \$2.600.000.

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia el 13 de junio de 2023 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ubaté, Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de EVELIO CARABALÍ contra P3 CARBONERA LOS PINOS SAS, de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas de esta instancia a cargo de la parte accionada, por agencias en derecho de segunda instancia se fija la suma de \$2.600.000.

CUARTO: DEVOLVER el expediente digital al juzgado de origen.

LAS PARTES SE NOTIFICAN EN EDICTO Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


LEIDY MARCELA SIERRA MORA
Secretaria