



## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA SALA DE DECISIÓN LABORAL

**Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán**

**Expediente No. 25286 31 05 001 2016 01034 01**

Carlos Eduardo Echeverría Pacheco vs. Tanques y Tapas Industriales Ltda. "Indutanpas Ltda."

Bogotá D. C., tres (03) de diciembre de dos mil veintiuno (2021).

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, procede a resolver la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia absolutoria proferida el 27 de julio de 2021 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Funza - Cundinamarca, dentro del proceso de la referencia.

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

### **Sentencia**

#### **Antecedentes**

**1. Demanda.** Carlos Eduardo Echeverría Pacheco, promovió proceso ordinario laboral contra Tanques y Tapas Industriales Ltda. "*Indutanpas Ltda.*", con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo desde el 26 de enero de 1996 al 25 de enero de 2016; en consecuencia, se le condene al pago de la indemnización correspondiente por "*...la pérdida paulatina de la audición en forma irreversible, llegando a la **Hipoacusia Bilateral tennitus oído izquierdo sensorio-neural progresiva de moderada a severa...***", y la mesada pensional, con retroactivo a partir de su despido, como lo ordena el Decreto 2090 de 2003.

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que laboró para la demandada, mediante contrato de trabajo a término fijo de un año, desde el 26 de enero de 1996 al 25 de enero de 2016, en forma continua e ininterrumpida, en el cargo de soldador y armador avanzado, que estuvo expuesto



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

a altas temperaturas “...con el manejo de oxicorte manual y radiación de la soldadura, generándose temperaturas de 3.000° C, al trabajar dentro de los tanques metálicos, tanto la temperatura como el ruido por encima de 80 decibles y la contaminación de partículas de humos metálicas y químicas, se incrementaba, generando altos riesgos para la salud futura del trabajador...”, con un salario final de \$2.190.000.oo.

Sostiene que, debido a los cargos y alto grado de afectación en la salud, la accionada omitió en cumplimiento al Decreto 2090 de 2003 de pagar el 10% adicional del aporte para pensión, con lo que hubiere logrado su pensión con 1.000 semanas y 55 años de edad; así como el suministro de dotación requerida para su protección, que sólo entre los 15 y 20 años de servicio “...cuando el daño ya estaba hecho...”, le dieron tapas oídos anatómicos y de copa de doble protección auditiva, debiendo suministrarlos durante toda la vigencia del contrato.

Precisa, que se le terminó su contrato luego de 20 años de trabajo, sin tener en cuenta su pérdida auditiva, limitándose la demandada a pagarle la liquidación, sin incluir la indemnización por discapacidad con que salió, teniendo en sus manos los exámenes que acreditaban dicha situación y omitiendo pedir permiso al Ministerio del Trabajo; que días antes de la finalización del vínculo, elevó derecho de petición informando la pérdida auditiva, sin que la empresa hubiere dado respuesta; toda vez que, en el 2014 el Centro Médico Colsubsidio Funza y la Clínica San Rafael de Bogotá, le diagnosticaron hipoacusia bilateral de moderada a severa, con restricción médica laboral o discapacidad auditiva, omitiendo remitirlo a medicina laboral para ser calificado, pero si fue despedido.

La demanda fue admitida con auto de 20 de abril de 2017, disponiéndose la notificación personal a la demandada (fls. 22 de PDF 01).

**2. Contestación de la demanda.** Dentro del término de traslado, la sociedad demandada **Tanques y Tapas Industriales Ltda. Indutanpas Ltda.**, contestó con oposición a las pretensiones, admitió la existencia del contrato de trabajo, que el término inicial fue por tres meses, que se fue prorrogando, siendo la última renovación la comprendida entre el 26 de enero de 2015 al 25 de enero de 2016, que se le comunicó la no prórroga con una antelación de 30 días; manifestó que el accionante se desempeñó en el oficio de armador de avanzada prevalentemente sobre el de soldador, no estuvo expuesto a temperaturas de



3.000 ° C, dado que “...este rango de temperatura es incompatible con la vida de cualquier ser vivo...”; que la exposición al ruido siempre ha sido controlada a través del Programa de Salud Ocupacional, hoy Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo; por lo que ha dotado de los elementos de protección a los trabajadores; que igualmente ha implementado los sistemas de prevención y control del riesgo para evitar el daño en la salud de aquellos, es así que el actor siempre fue dotado de máscaras, respiradores; que no es cierto que presente deficiencia en la capacidad auditiva, como se evidencia en el audiograma aportado por el accionante y el informe del índice término realizado por la Sociedad de Prevención FREMAP muestra que en el oficio desempeñado por el actor no presenta estrés térmico; indicó que no se le pagó la indemnización reclamada porque no presentaba ninguna deficiencia al momento de la terminación del contrato; y que si bien aquel entregó posterior a la terminación del contrato copia de los exámenes que se realizó, éstos no acreditan ninguna discapacidad; aunado a que jamás fue notificada por parte de los organismos competentes, de existencia de una discapacidad.

En su defensa propuso las excepciones de mérito o fondo que denominó inexistencia de las obligaciones demandadas, cobro de lo no debido, pago total de las obligaciones correspondiente al contrato de trabajo.” (fls, 359 a 364 de PDF 01, y 1 a 14 PDF 02). Así mismo, solicitó llamar en garantía a SEGUROS DE RIESGOS LABORALES SURAMERICANA S.A. “ARL SURA” (fls. 89 a 91 PDF 03).

Con auto de 14 de diciembre de 2017, se corrigió el nombre del llamado en garantía, relacionado en auto de 14 de septiembre de 2017 con el cual se admitió dicho llamamiento (fls. 92 PDF 03), y se dispuso notificar a la llamada en garantía ARL SURA (fl. 32 ibídem); entidad que dio respuesta con oposición a las pretensiones de la demanda inicial, mencionando que desconoce enfermedad laboral alguna reportada por el trabajador a su empleador, ya que la asistencia médica que aporta al proceso ha sido por Colsubsidio EPS, que asume la atención del riesgo común; aunado a que no existe dictamen de pérdida de capacidad laboral, ni está demostrado riesgo laboral alguno; precisó que no le consta ninguno de los hechos por cuanto son ajenos a ella y se refieren al vínculo laboral del accionante. En respuesta al Llamamiento, adujo que aunque la empresa convocada al proceso, afilió al actor al sistema de seguridad social en riesgos



laborales, en vigencia del contrato de trabajo que a ella lo vinculó, jamás se reportó enfermedad laboral alguna que deba cubrir.

Propuso las excepciones inexistencia de las obligaciones que se pretenden a cargo de SURA ARL, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe. (fls. 104 a 108 de PDF 03).

Con escrito presentado el 14 de febrero de 2019, la llamada en garantía, informa que SEGUROS DE RIESGOS LABORALES SURAMERICANA S.A. transfirió la totalidad de sus activos, pasivos, patrimonio y contratos en bloque a SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A., a través de la fusión por absorción autorizada por la Superintendencia Financiera de Colombia, mediante resolución No. 01753 de 2018, protocolizada mediante escritura pública No. 5116 de 17 de diciembre de 2018 de la Notaria 25 de Medellín; por tanto dicha sociedad asumirá la posición procesal que le correspondía a la absorbida (fl. 67 PDF 02).

Mediante proveído de 17 de mayo de 2018, se rechazó la reforma de la demanda (fls. 42 a 63 PDF 02), por extemporánea (fl. 63).

El proceso fue inicialmente de conocimiento del Juzgado Civil del Circuito de Funza, Cundinamarca, quien en virtud de la creación del **Juzgado Primero Laboral del Circuito de Funza**, por parte del Consejo Superior de la Judicatura, a través del Acuerdo PCSJA-11650 de 28 de octubre de 2020 y la redistribución de los procesos laborales a dicho estrado judicial, conforme Acuerdo No. CSJCUA21-13 de 10 de marzo de 2021; éste avocó el conocimiento del mismo con auto de 23 de abril de 2021 (fl. 365 de PDF 01).

**2. Sentencia de primera instancia.** La Jueza Primera Laboral del Circuito de Funza - Cundinamarca, mediante sentencia proferida el 27 de julio de 2021, absolvió a la demandada Tanques y Tapas Industriales Ltda. Indutanpas Ltda. y a la ARL SURA S.A., de todas y cada una de las pretensiones de la demanda y condenó en costas al demandante, fijando las agencias en derecho en \$500.000.00.



Como fundamento de su decisión, luego de referirse a las normas aplicables a este asunto, así como a la noción de enfermedad laboral o profesional, señaló “...se descarta que la empresa demandada deba asumir el pago de las prestaciones económicas y/o asistenciales que pudieran derivarse de una posible enfermedad laboral, ya que en este caso Tanques y Tapas cumplió con su obligación de afiliar al trabajador a la ARL, en este caso ARL SURA, y ese fue el fundamento precisamente para llamar en garantía a la citada entidad dentro de las presentes diligencias. Por eso se puede concluir preliminarmente que frente al reclamo de la indemnización por la PCL originada en la presunta enfermedad laboral, bajo el ordenamiento que rige el sistema general de riesgos laborales existe una falta de legitimación en la causa por pasiva frente a la empresa Indutanpas S.A. como empleadora demandada...”, sin embargo, al haber sido llamada en garantía la ARL SURA, como responsable por la contingencia de la enfermedad laboral, para establecer si en realidad se acreditó que el trabajador demandante hubiese estado afectado en su salud, si quedó determinado el grado de PCL y si es la ARL SURA, debe pagar esa indemnización reclamada, analizó el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, prueba decretada de oficio, donde se determinó una PCL del 15.30%, por enfermedad laboral “...es decir se determinó que efectivamente esa pérdida de capacidad laboral tuvo como origen una enfermedad laboral y concluyó que la fecha de estructuración de dicha enfermedad es el 21 de diciembre del año 2018...”, del cual el médico ponente, en interrogatorio de parte explicó qué pruebas se tuvieron en cuenta y cómo se arribó a esa evaluación, considerando: “...para el despacho es un dictamen que es totalmente admisible, que guarda coherencia con las demás pruebas que fueron allegadas, pues es evidente que el trabajador si ostentaba o si venía presentando un cuadro de pérdida auditiva, hecho que se encuentra documentado con la historia clínica, con los exámenes médico ocupacionales que le fueron realizados durante la vigencia de la relación laboral, esos exámenes periódicos, incluso el examen del año 2014, es decir, si hay una evidencia de que el trabajador venía con un antecedente de pérdida auditiva aunque no pueda establecer el grado que ostentaba en aquella oportunidad, también está claro conforme a las pruebas que fueron recaudadas dentro del proceso, que el trabajador si estaba expuesto a niveles de ruido, niveles de ruido por encima de los límites normales, esto hace parte de los riesgos que implicaban esa actividad de la metalurgia y eso está documentado en el estudio de puesto de trabajo, en las isometrías y dosimetrías que fueron allegadas por la ARL SURA y por la empresa demandada y que dan fe que efectivamente si hay exposición a niveles de ruido...”.

Sostuvo que ese medio de convicción no fue derruido, como lo pretendió la parte demandada, con el dictamen aportado al proceso, ya que la experticia practicada por el Dr. Aldemar Gómez, según lo expuso en su interrogatorio, se basó en una audiometría practicada en abril del año 2015, concluyendo que el actor no arrojaba ningún grado de pérdida auditiva; cuando “...de todas maneras está el antecedente en las evaluaciones médicas ocupacionales, pero además porque a la finalización de la relación laboral, en el examen



*médico de retiro al trabajador se le hace esa recomendación y él inicia pues todos los trámites antes la EPS...”.*

No obstante, en cuanto a la fecha de estructuración -21 de diciembre de 2018-, es posterior a la terminación del vínculo laboral con la empresa demandada “...es decir más de 2 años, casi 3 años posteriores a la finalización del vínculo laboral del señor Carlos Eduardo Echavarría, con la sociedad Indutanpas, por lo tanto, si nos remitimos a lo que está normado por la ley 776 del año 2002, las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de una enfermedad laboral deben ser reconocidas por la administradora a la cual se encuentre afiliado el trabajador en el momento de ocurrir el accidente o de requerir en este caso la prestación; tenemos claro que no se puede establecer que a la finalización de la relación laboral el trabajador hubiese tenido ese porcentaje de PCL que determinó la Junta Regional de Calificación de Invalidez, pues además hay otro antecedente y es que de acuerdo con la información que reposa y la misma información suministrada por el trabajador, éste estuvo laborando al servicio de otro empleador durante los tres años anteriores a esa valoración, fecha que coincide incluso con la fecha en que se le hizo la última audiometría y que fue el soporte de la Junta Regional de Calificación de invalidez para determinar que esa fue la fecha de estructuración; entonces no es posible determinar en este momento que el grado de pérdida de capacidad laboral que fue certificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, fuese el que hubiese tenido el trabajador al momento de la terminación del vínculo con la sociedad Indutanpas, que es lo que aquí se está reclamando...”

Concluyó que, “...como las pretensiones aquí incoadas estaban encaminadas a que se indemnizara por la enfermedad laboral del trabajador, que él ostentaba a la fecha de terminación del vínculo, punto que no fue probado, que si bien hay unos antecedentes de deficiencia, no puede concluirse con grado de acierto, que para la fecha de terminación éste estuviese afectado por esa enfermedad laboral y mucho menos en ese grado de pérdida de capacidad laboral, pues la fecha de estructuración que se certificó es posterior a la finalización del vínculo, pues no puede imponérsele condena alguna, en este caso, ni a la empresa porque como ya lo indique hay una falta de legitimación en la causa, ni a la ARL con ocasión de las pretensiones del aquí demandante...”; precisando que tal circunstancia “...no impide que el trabajador pueda adelantar sus gestiones de cobro ante la ARL correspondiente a la cual estuviere afiliado al momento de estructurarse la fecha de su enfermedad, pero este despacho no podría en el caso imponer condena alguna en tal sentido, ya que excedería los límites de las facultades con las que cuenta esta juzgadora para imponer tal condena...”.

Por último, aclaró que aun cuando en los alegatos de conclusión, la parte demandante refiriera al estado de debilidad manifiesta, por el cual supuestamente fue despedido el accionante, “...En primer lugar ese punto no fue elevado dentro de las pretensiones de la demanda, si bien se hizo una exposición somera en los hechos de la demanda, ninguna de las pretensiones de la demanda estaban encaminadas a una acción de reintegro o a una calificación de estado de debilidad manifiesta a la finalización de la relación laboral, ni mucho



*menos al reconocimiento y pago de las indemnizaciones contempladas en la Ley 361 del año 1996 (sic), por lo tanto no podría este despacho entrar a hacer análisis frente a este aspecto que no fue ni fijado en el litigio, ni discutido, ni probado dentro del proceso, pero al margen de ello, es claro que aquí tampoco quedó en discusión el punto relativo a la forma de la terminación del contrato de trabajo, toda vez que ese hecho también salió del debate probatorio y que así quedo consignado en la fijación del litigio en la primera audiencia o en la audiencia que trata el artículo 77 del CPL, por lo tanto los argumentos que expuso la señora apoderada de la parte demandante en sus alegatos de conclusión tendientes a que se reconociese la indemnización por haber sido despedido el trabajador en un supuesto fuero de estabilidad laboral reforzada pues no pueden ser acogidos por este despacho...”.*

**3. Recurso de apelación parte demandante.** Inconforme con la decisión, el demandante presentó recurso de apelación, que sustentó en los siguientes términos:

*“...Presento apelación dado que no me encuentro de acuerdo con la sentencia presentada, dicha por su señoría ya que desvirtúa y no se tienen en cuenta las calificaciones que tuvo mi cliente cuando en el año 2014, que él era activo del empleador Indutanpas en la empresa se encontraba activo, y le hicieron un examen por parte de la misma empresa, donde le calificaron la enfermedad de Hipoacusia, la enfermedad de pérdida paulatina de audición en forma irreversible llegando a la Hipoacusia Bilateral contennitus oído izquierdo sensorio-neural progresiva de moderada a severa, quedando con discapacidad auditiva con afectación en los conversacionales; es de tener en cuenta que la empresa en el momento en que mi cliente con un derecho de petición solicitó a la empresa le hicieran la valoración, paso para que lo calificaran, lo mandaran a la ARL le hicieran a la ARL y le hicieran pues todos los..., el conducto que se requería para que él fuera calificado, la empresa tomó la decisión de dar por terminado el contrato sin ni siquiera darle respuesta a dicho derecho de petición, derecho de petición que reposa dentro del proceso; después se hace referencia a que la fecha de la estructuración de la discapacidad se hizo del 21 de diciembre de 2018, se hizo posteriormente a que él salió, debido a lo que yo le comento que la empresa omitió hacer, ordenar este examen y lo que hizo fue despedirlo, para evitar que ellos tuvieran que hacer dichos pagos; él en forma consensual quiso hablar en forma amigable en la empresa para que le fueran reconocidos y le fueran ordenados los exámenes teniendo en cuenta el del año 2014 que ya había sido detectado con la hipoacusia sensorial bueno..., entonces no creo que sea justo que no se tenga en cuenta o que se vaya a decir que el señor Carlos Eduardo Echeverría no salió con ninguna discapacidad laboral, con una deficiencia laboral, porque él ya en ninguna empresa lo iban a poder contratar nuevamente porque ya los exámenes de alturas no le servían, precisamente ese examen del 2018 fue para entrar a otra empresa donde le hicieron el examen y ya él entraba con esa deficiencia a esa nueva empresa, no le iban a tener en cuenta porque ese era el examen para ingresar a esa nueva empresa donde él ya venía con ese daño en sus oídos, daño que se había producido durante el trabajo que efectuó en la empresa indutanpas durante 20 años de trabajo, fueron 20 años donde un principio no le dieron la dotación que él requería para haber evitado esos daños y por las reclamaciones que él hizo constantemente a la empresa, después de 10 años le fueron dando, le fueron mejorando esa dotación, no obstante la dotación que él requería que hubiera sido durante todos sus 20 años, se la dieron faltando 5 años para darle por terminado el contrato, ya en ese momento el daño ya estaba hecho en su salud y por negligencia de la empresa, por negligencia de ellos, por evitarsen (sic) unos pocos pesos en gastar en la dotación que se requería, entonces le daban lo que era más económico para ellos, donde se demostró que a ellos nunca les importó la salud de su trabajador solamente el que les produjera (sic) a ellos, entonces el dictamen del médico de medicina legal se basó, él dijo yo me base en el del año 2014, en los exámenes cuando él era todavía trabajador de la empresa, que comparó después con el del origen tenía que hacerlo el del 2018, tenía que hacerlo, hizo una comparación y coincidía donde por ese motivo le calificaron la discapacidad del 15.30%, creo que es justo que se le reconozca esa pérdida de capacidad ya que él, pues entró a otra empresa porque tenía que seguir devengando su sustento, todavía él tenía obligaciones, pero en la otra empresa si le hicieron ese examen del 2018 para ingresar ya que él no podía o ya no era*



*capacitado digamos en alturas, para desempeñar trabajos en alturas y la audición estaba notoriamente afectada, en ese sentido; en el sentido, creo doctora que si debe reconocérsele la indemnización por la discapacidad con que salió y que fue calificada por la Junta Regional que fue un dictamen que es totalmente imparcial, ordenado por la empresa, por el juzgado para que se le hiciera esta calificación, totalmente imparcial porque no era ni de un lado ni del otro; entonces debe tenerse en cuenta esa capacidad (sic) y ordenársele que se le pague la indemnización correspondiente con la indexación correspondiente al último salario que devengaba mi poderdante, como lo manifesté en los alegatos que le correspondía en la suma de \$20.201.058.*

*Teniendo en cuenta también que el despido lo hicieron, toda vez que mi poderdante cuando pasó un derecho de petición donde decía que se necesitaba que se le hicieran los exámenes, que se le tuviera en cuenta, que se le manifestara a la ARL, que le hicieran los reportes, lo que la empresa hizo fue esperar que se le cumpliera el contrato y se lo dio por terminado, le dieron por terminado, no contestaron el derecho de petición, hicieron caso omiso y le dijeron que se daba por terminado el contrato por que se terminaba el contrato, le dieron terminación del contrato y no se le prorrogaba más; fueron 20 años, 20 años, él donde salió con su discapacidad y la empresa poco le importó la salud de él, si podía salir a la calle a seguir trabajando en lo que él sabía o no. Entonces, en ese sentido también, pienso y solicito que se le ordene el pago de esa indemnización que corresponde a los 180 días de salario que también esa da una suma de \$17.315.190, por lo tanto dichas sumas solicito que si se le tengan en cuenta a mi poderdante para que le sean canceladas, toda vez que la empresa en ningún momento ha actuado de buena fe, han tratado de hacer las cosas de mala fe, ellos llevaron unos peritos que lógico que si esa parte lleva un perito, el perito va a tratar de favorecerlos a ellos, entonces dentro del perito el doctor Aldemar me parece se fijó en un dictamen de los que ellos trataron de cubrirse que no se sabe cómo lo hizo, porque como lo dijeron en medicina, en la Regional que es un daño irreversible, él salió, en el 2014 ya estaba con ese daño, no podía haberse mejorado en el 2015, era ilegal totalmente, eso no tenía ninguna relación de legalidad, entonces se le tuvo en cuenta el del 2014, fue un examen que también fue ordenado por la empresa, por lo tanto no estoy de acuerdo con su decisión y en la apelación para que se ordene el pago tanto de la indemnización por el despido en estado de debilidad manifiesta, ya que ellos tenían el conocimiento de que mi poderdante estaba con sus problemas de pérdida de capacidad auditiva y lo que hicieron ellos fue hacer caso omiso a ese derecho de petición y darle por terminado el contrato, y pues por lo tanto también solicito por ser justa esa petición, que se le pague la indemnización de acuerdo a la calificación dada por la Junta Regional de Calificación. Muchas gracias su señoría, muy amable..."*

**4. Alegatos.** Dentro del término de traslado, las partes presentaron alegatos de conclusión, así.

**4.1. El demandante.** Solicita se condene a la pasiva al reconocimiento de las sumas y por los conceptos que alude. Precisa, además de reiterar los argumentos expuestos en la apelación, que al actor desde el 12 de agosto de 2014 se le diagnosticó *"PERDIDA PAULATINA DE AUDICIÓN EN FORMA IRREVERSIBLE, LLEGANDO A LA HIPACUSIA BILATERAL, CON TINNITUS OÍDO IZQUIERDO SENSORIO-NEURAL PROGRESIVA DE MODERADA A SEVERA, QUEDANDO CON DISCAPACIDAD AUDITIVA CON AFECTACIÓN EN LOS CONVERSACIONALES, quedando con restricción para trabajos en altura"*; situación que le impide trabajar y desempeñar las labores que él sabe hacer, así como trabajar en alturas, lo que lo afecta psicológicamente, ya que sus ingresos se ven notoriamente reducidos, dependiendo de la ayuda económica de sus familiares. Reitera que el accionante, tiene derecho al pago de las indemnizaciones por pérdida de capacidad sufrida y a la de los 180 días,



contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Así mismo, allega los documentos que refiere en su escrito.

4.2. **La demandada.** Pretende se desestime el recurso del accionante, considera que el único motivo de inconformidad fue la pretensión de indemnización por pérdida de la capacidad laboral por su situación auditiva, ya que lo atinente al pago de los 180 días de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, solo se mencionó en los alegatos de conclusión, siendo la razón para que en primera instancia se rechazara de plano, confirmando que esta aspiración no hizo parte del debate procesal.

Sostiene que, para la fecha de terminación del contrato el actor no presentaba ninguna pérdida auditiva, como quedo debidamente acreditado, que el porcentaje del 15.3% solo se determinó el 21 de diciembre de 2018, esto es, tres años después del retiro del trabajador de la accionada, y que además se acreditó que siguió desarrollando la misma actividad en la empresa Metalmecánica Colplat, donde está vinculado desde hacía ya tres años, por tanto, no le asiste legitimación en la causa por pasiva a la empresa demandada, y que al ser un riesgo de carácter profesional la llamada a responder es la compañía aseguradora de riesgos profesionales, porque la empresa le trasladó el riesgo a dicha administradora. Por último, refiere falta de lealtad procesal y disciplinaria de la abogada del actor, porque omitió remitir copia del escrito de sustentación a la contraparte, en los términos del Decreto 806 de 2020.

5. **Problema (s) jurídico (s) a resolver.** Con arreglo al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del CPT y SS, esta Sala verificará si hay lugar al reconocimiento de la indemnización derivada de la enfermedad laboral que sostiene el actor lo aquejaba al momento de la terminación del contrato; así como la originada “...por el despido en estado de debilidad manifiesta...” contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

6. **Resolución a (los) problema (s) jurídicos (s):** De antemano la sala anuncia que la sentencia apelada será **confirmada**.



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

**7. Fundamentos normativos y jurisprudenciales:** Arts. 53 de la C.P., 46 CST subrogado por el 3º Ley 50 de 1990, 60, 61, 145 CPT y SS, 167 CGP, 4 Decreto 1562 de 2012, 26 Ley 361 de 1997, sentencias CSJ Sala de Casación Laboral No. 37514 de 27 de enero de 2010; SL11411-2017, SL1360-2018, SL2797-2020, SL711- 2021.

**8. Cuestión preliminar:** En este asunto no fue materia de controversia la existencia del contrato de trabajo entre las partes, con vigencia del 26 de enero de 1996 y 25 de enero de 2016, devengando como último salario la suma de \$2'190.000.00 mensuales, siendo el cargo final el de armador avanzado, en el que ejecutaba actividades de soldadura; aspectos que se admitieron desde la contestación de la demanda (fls. 359 a 364 de PDF 01, y 1 a 14 PDF 02); quedaron establecidos en la fijación del litigio (Audiencia PDF 04) y; se corroboran entre otros documentos, con el contrato (fl. 46 y 47 PDF 01); con la carta de 23 de diciembre de 2015 - GA-1168-15, de no renovación del contrato (fl. 48 PDF 01, 33 y 54 PDF 02), con las comunicaciones de 25 de enero de 2016, dirigidas a Porvenir autorizando retiro de cesantías, y al actor entregando soporte de pagos de aportes a seguridad social, así como la orden para la práctica del examen médico de retiro (fl. 49 a 53 ídem); con la liquidación del contrato de trabajo y los comprobantes de pago de acreencias (fls. 54 a 60 ídem) y, con la certificación laboral elaborada el 25 de enero de 2016 (fls.61 ídem).

De otra parte, frente a las documentales que allega la parte actora con su escrito de alegaciones en segunda instancia, los cuales ya obran en el expediente; sin embargo se advierte, que de no ser así, no se pueden tener en cuenta, habida consideración que el término para aportar pruebas se encuentra más que agotado, recuérdese que la oportunidad legal es con la demanda y su reforma, no en esta etapa de alegaciones, que está concebida para profundizar los argumentos en que sustenta el recurso de apelación presentado contra la sentencia de primer grado.

En cuanto a la manifestación de la apoderada de la entidad demandada, respecto a la falta de lealtad procesal que alude de la procuradora judicial de la parte actora, no le asiste razón, ya que, revisado el correo mediante el cual envió los alegatos de segunda instancia, allí también se indica el correo [gerencia@indutanpas.com](mailto:gerencia@indutanpas.com)., significando ello que si se los remitió a la pasiva,



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

alejándose de la realidad procesal la conducta endilgada a la apoderada del demandante.

Dilucidado lo anterior, la Sala se adentra en el estudio de los puntos materia de inconformidad del apelante, esto es, si quedo demostrada la enfermedad profesional que alega el actor lo aquejaba para el momento de la terminación de su contrato de trabajo, dependiendo de ello, se establecerá si hay lugar a las indemnizaciones reclamadas.

### **Consideraciones:**

Indica el demandante en los hechos de la demanda, que no se le reconoció la indemnización por discapacidad a la terminación de su contrato, pese a que tenía una pérdida auditiva diagnosticada por parte de Colsubsidio Funza, reconfirmada dicha patología en el Hospital San Rafael de Bogotá; ya que *“...en el año 2014 en el centro médico Colsubsidio Funza se tomaron exámenes en salud ocupacional, por parte del médico ocupacional y la fonoaudióloga, y en este mismo año en la clínica san (sic) Rafael de Bogotá el cual es especialista otorrinolaringólogo realizó nuevos exámenes de oído, con un diagnóstico de hipoacusia bilateral de moderada a severa quedando con restricciones médica laboral discapacidad auditiva. En los dos centros médicos en este caso Colsubsidio Funza y la clínica san (sic) Rafael de Bogotá el diagnóstico fue el mismo...”* (hechos 6 a 8, fl. 23 PDF 01).

El artículo 4° del Decreto 1562 de 2012, define la enfermedad laboral como aquella *“...contraída como resultado de la exposición a factores de riesgo inherentes a la actividad laboral o del medio en el que el trabajador se ha visto obligado a trabajar. El Gobierno Nacional, determinará, en forma periódica, las enfermedades que se consideran como laborales y 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 ocupacionales será reconocida como enfermedad laboral, conforme lo establecido en las normas legales vigentes...”*.

La empresa demandada aduce que el demandante no presentaba pérdida auditiva que genere deficiencias, que en el audiograma realizado al trabajador el 23/04/2015, aportado con la demanda, *“...en el acápite de resultado se interpreta que las “frecuencias conversacionales” están “conservadas”. Esto se corrobora con el estudio técnico realizado por el médico perito – especialista en salud ocupacional – Dr. Aldemar Hernando Gómez Gómez, Licencia en Salud Ocupacional 1559 de 2015, donde concluye que la caída en las*



*frecuencias agudas, evidentes en el audiograma no generan deficiencias en el trabajador...”; por lo que no se genera indemnización alguna (fls. 361 a 364 PDF 01).*

Obran las siguientes documentales, relevantes para tomar la decisión:

- Examen de Colsubsidio, fecha 8 de abril de 2014, en el que se indica que, entre otros, que se le practicó examen Audiometría, relacionándose con restricciones *“...PARA TRABAJO EN ALTURAS Y ESPACIOS CONFINADOS POR PATOLOGIA AUDITIVA QUE COMPROMETE BANDAS CONVERSACIONALES...”, “...CONTROL DE OTORRINOLARINGOLOGIA EN EPS...”,* que *“...DEBE ASISTIR A CONTROL MÉDICO Y HACER SEGUIMIENTO A ALTERACIONES AUDITIVAS ENCONTRADAS...”* y en observaciones de AUDIOMETRIA *“...HIPOACUSIA BILATERAL MODERADA, SEVERA, AFECTA FRECUENCIAS CONVERSACIONALES ...”* (fls. 9 y 10 PDF 01 y 24 PDF 02); y la orden para cita con otorrinolaringología por *“...Hipoacusia Moderada – Severa a Control y tto...”* (fls. 15 PDF 01 y 25 PDF 02).

- Examen de la Clínica San Rafael, de 12 de agosto de 2014, de OTORRINOLARINGOLOGIA, en el que se señala como motivo de la consulta “control”, y como enfermedad actual *“...PACIENTE REFIERE HIPOACUSIA BILATERAL DE APROX 8 AÑOS DE EVOLUCION LA CUAL HA SIDO PROGRESIVA, ES ENVIADO POR MEDICINA LABORAL PARA VALORACIÓN, REFIERE TRABAJA EN CAMPO DE METALURGICA CON EXPOSICIÓN CRONICA A RUIDOS, NIEGA VERTIGO, NIEGA OTORREA.- AUDIOMETRIA AGOSTO/2014: CAIDA NEUROSENSORIAL BILATERAL A PARTIR DE 2000Hz PTA 18 dB. BILATERAL. DISCRIMINACION 100% A 45 dB BILATERAL...”;* con diagnóstico principal *“...hipoacusia neurosensorial bilateral...”;* y *“...RECOMENDACIONES: PLAN: PACIENTE CON AUDICION FUNCIONAL LEVE CAIDA NEUROSENSORIAL EN AGUDOS, SE CONSIDERA APTO PARA TRABAJAR CON USO DE PROTECCION AUDITIVA NO REQUIERE POR EL MOMENTO AYUDAS AUDITIVAS SE DEBE REALIZAR CONTROL AUDIOLOGICO ANUAL. SE EXPLICA AL PACIENTE, SE ENVIA NUEVAMENTE A MEDICINA LABORAL...”* (fls.13 PDF 01 y 26 PDF 02).

- Certificado Aptitud Médica Trabajo en Alturas, de 15 de agosto de 2014, donde se indica que es *“...APTO MEDICAMENTE CON RESTRICCIONES PARA TRABAJAR EN ALTURAS...”,* y se da restricción para trabajo en alturas (fl. 27 PDF 02).



- Evaluación Médica Alturas, de Colsubsidio, de 28 de enero de 2016, en la que se registra en “...AUDIOMETRIA: HIPOACUSIA BILATERAL MODERADA – SEVERA, AFECTA FRECUENCIAS CONVERSACIONALES...”, se conceptúa restricción para trabajo en alturas y control con OTORRINOLARINGOLOGIA (fl. 28 ídem).

- Examen de 2 de febrero de 2016, de la Clínica San Rafael, en el que se registra el mismo diagnóstico “...HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL, BILATERAL...” y en recomendaciones se indica “...PACIENTE CON HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL CON EXPOSICION CRONICA AL RUIDO EN EL MOMENTO MANIFIESTA TINITUS IZQUIERDO CON DISMINUCIÓN PROGRESIVA DE LA AGUDEZA AUDITIVA BILATERAL EN EL MOMENTO NO TIENE EXAMENES AUDIOLOGICOS PARA DETERMINAR GRADO DE PÉRDIDA AUDITIVA ACTUAL. SE DA ORDEN DE AUDIOMETRIA LOGOAUDIOMETRIA Y CONTROL CON RESULTADOS...” (fls. 12, 18, 19 PDF 01 y 29 a 31 PDF 02).

- Audiometría Ocupacional de fecha 23 de abril de 2015, en la que se señala como resultado “...PTA Oído Derecho: 16,7; PTA Oído Izquierdo: 3,3.- **Interpretación:** Frecuencias conversacionales conservadas, OD normal, OI descenso leve 8 kHz.- **Recomendaciones:** Valoración por ORL...” (fl. 17 y 239 PDF 01).

- Informe de evaluaciones ocupacionales de presión sonora “SONOMETRAS Y DOSIMETRÍAS”, elaborado por ARP SURA en la empresa Tanques y Tapas Industriales Ltda. “INDUTANPAS”, en agosto de 2012, cuyo objeto es cuantificar los niveles de presión sonora generados por fuentes fijas, que permita estimar la exposición ocupacional mediante la comparación de los niveles encontrados con estándares permisibles, concluyéndose que hay mediciones que están entre 80 y 84 dB, y otras superan los 85 dB, considerándose que “...existe un riesgo aparente para la salud del trabajador...” (fls. 278 a 323 de PDF 01); y el informe de octubre de 2014, igualmente se indica que en tres (3) dosimetrías evaluadas arrojaron niveles de ruido por encima de 85.0 dB, y en cuatro (4) sonometrías los niveles de ruido superan los 85.0 dB (fls. 324 a 354 ídem).

- Audiometría Ocupacional de fecha 14 de agosto de 2014, en la que se señala como resultado “...PTA Oído Derecho: 13,3; PTA Oído Izquierdo: 21,7.- **Interpretación:** Frecuencias conversacionales conservadas, descenso leve en 4 khz, moderado 6 khz, y moderada a severo en 8 khz en ambos oídos. - **Recomendaciones:** Valoración por ORL...” (fl. 119 PDF 02).



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

- Dictamen No. 4191588-5936 practicado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, de fecha 28 de agosto de 2020, en el que determina una pérdida de capacidad laboral y ocupacional: del “15.30%”, origen: “Enfermedad”; Riesgo: “Laboral”; Fecha de estructuración: “21/12/2018”; Nivel de pérdida: “Incapacidad permanente parcial”; indicándose en “...**Análisis y conclusiones:** Revisados los antecedentes obrantes al expediente, se encuentra que el presente caso se trata de paciente de 60 años. Soldador en COLPLAT, vinculado desde hace 3 años, Hipoacusia detectada en examen periódico ocupacional desde 2014, quien curso con el siguiente diagnóstico Hipoacusia neurosensorial bilateral. En la revisión de historia clínica se encontró Audiometría del 21/12/2018 Hipoacusia neurosensorial bilateral grado moderado severo mayor predominio izquierdo. PtA: Oído derecho 30db. PtA: Oído izquierdo 42db. Rinne positivo bilateral. Umbral conversacional compromiso moderado a severo bilateral. Paciente requiere adaptación de audífono bilateral. Porcentaje de pérdida derecho 40% izquierdo 48%. Examen físico: Otoscopia bilateral cae sano no otorrea mt integra; diapasones rinne positivo bilateral webeer central. Dx. Hipoacusia neurosensorial.- Laboró por espacio de 20 años en empresa metalmecánica TANQUES Y TAPAS INDUSTRIALES LTDA. – INDUTANPAS como Soldador armador en el estudio de ruido se toma como equivalente el cargo de Armador en el que se encontró una exposición a ruido que superaba los valores límites permisibles por lo que es posible establecer nexo de causalidad laboral de la patología Hipoacusia neurosensorial como Enfermedad de origen laboral.- En relación con las deficiencias se realiza calificación por hipoacusia neurosensorial bilateral...” (Resalta la Sala, fls. 127 a 134 PDF 02).

- Informe Deficiencia Auditiva -Dictamen pericial- rendido por el doctor Aldemar Hernando Gómez Gómez, allegado como prueba por Indutanpas Ltda., con el objetivo de “...establecer la deficiencia auditiva que presenta el trabajador CARLOS EDUARDO ECHEVERIA PACHECO, a partir de la audiometría realizada el 23 de abril de 2015, Documento de prueba anexo a la demanda por la parte accionante, dentro del proceso laboral ordinario interpuesto por el trabajador contra la empresa TANQUES Y TAPAS INDUSTRIALES LTDA...”, en el que se concluye, luego de explicar la metodología empleada –Manual Único par la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, Decreto 1507 de 2014-, “...con fundamento en el audiograma que reposa como elemento de prueba en la demanda contra la empresa Tanque y Tapas Industriales Ltda., el porcentaje de deficiencia global que se corresponde al audiograma del 23 de abril de 2015 es de cero por ciento (0%)...” (fls. 231 a 236 PDF 01).

El dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez fue controvertido por la empresa demandada y la llamada en Garantía ARL SURA, ésta última, quien, para controvertir dicha experticia, allegó concepto médico pericial



emitido por el doctor César Augusto Carrascal Anzoátegui –Médico Fisiatra – ESO – Médico Laboral-, quien concluyó: “...**1.** *Trabajador de 60 años de edad, ensamblador en empresa de metalmecánica, diagnóstico médico establecido de Hipoacusia neurosensorial bilateral.* **2.** *Se identifica presencia de factor de riesgo, según evaluaciones: Sonometría y dosimetría.* **3.** *El factor de riesgo cumple con criterios de causa plausible y necesaria.* **4.** *El factor de riesgo no cumple con criterio de causa suficiente (dosis, cantidad, tiempo), en uno de los oficios de ensamblador evaluados.* **5.** *No se indica, ni figura, en cual de ellos se encontraba el trabajador.* **6.** *El solo compromiso de las frecuencias altas, sin afectación (“arrastre”) de las medias y bajas del espectro auditivo hacen tomar en consideración la conclusión 4,3 anterior, Máxime, cuando estuvo por más de 20 años en el cargo.* **7.** *Esa leve afectación funcional de la audición (sin considerar como causante la presbiacusia) la expresa el mismo trabajador en la valoración con psicología consignada en el dictamen emitido por la JRCIB: “se logra comunicación telefónica funcional, no obstante que informa “no estar utilizando audífonos”, expresa que al momento no considera necesaria su utilización, y mientras esté en ambiente sin ruido; “en la calle por ejemplo, no logro escuchar el sonido del celular”.* **8.** *En cuanto a la calificación de PCL de la hipoacusia neurosensorial bilateral se concluye que, no siendo las frecuencias altas, por encima de 4000hz, las que se establecen en los criterios del Decreto 1507/14m el porcentaje de la calificación es 0,0%, Así: **8.1.** Criterio 1: Vía evaluada: ÓSEA. Criterio 2: Frecuencias: 500, 1000, 2000 y 3000 hz. **8.2.** Resultado 1: Oído Izquierdo, SDU: 100, Resultado 2: Oído derecho: SDU: 100. **8.3.** Operación 1, Tabla 9.2. Decreto 1507-14: Cruce de valores, 100 x 100 0.0. **8.4.** Operación 2, Tabla 9.3, Decreto 1507-17 (sic), equivalencia: 0,0%. **8.5.** VALOR DEFICIENCIA HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL: 0,0%. **8.6.** VALOR PERDIDA DE CAPACIDAD LABORAL: TÍTULO 1, 0% MÁS TÍTULO ii, 0%: 0,0% (resalta la Sala, PDF 10).*

Se recibieron los interrogatorios de los aludidos peritos, doctores Aldemar Hernando Gómez Gómez y César Augusto Carrascal Anzoátegui, quienes luego de explicar el dictamen emitido por cada uno de ellos, la metodología utilizada y las conclusiones a las que arribaron, coincidieron en decir que, para su informe médico o dictamen, se basaron en la Audiometría Ocupacional de fecha 23 de abril de 2015 (fl. 17 y 239 PDF 01), que los llevó a concluir que el actor presentaba una PCL de 0.0%.

El perito Dr. Aldemar Hernando Gómez Gómez, adujo que no practicó examen físico al trabajador, por cuanto “...para la audición no importa el examen físico sino que lo que interesa es la audiometría, para uno saber y determinar la disminución de la capacidad laboral de una persona se requiere de una audiometría, el examen físico no se tiene en cuenta, porque la deficiencia auditiva se da es por una alteración a nivel del oído interno y esa alteración en el oído interno solamente es verificable a través de un examen electro fisiológico y ese examen electro fisiológico se le hace a los trabajadores y eso se refleja en un audiograma y ese



*audiograma fue presentado por la parte demandante, como anexo de la demanda y eso fue lo que se evaluó, la audiometría presentada por la parte demandante anexo a la demanda y con esa audiometría que fue presentada por la parte demandante anexo a la demanda, esta es la pérdida de la capacidad laboral que tiene el señor Carlos Eduardo Echeverría Pacheco, lo que yo evalúe fue los anexos que tiene la demanda interpuesta y el examen que fue presentado por la parte demandante dentro de la demanda y ese examen esta foliado en el expediente y a partir de ese examen que esta en el expediente fue que yo determine la PCL que presenta el trabajador...”; QUE en la audiometría referida, esto es la del 23 de abril de 2015, advirtió “...que el trabajador por el oído derecho tiene una suma de decibeles umbrales de 75 y por el oído izquierdo tiene una suma de decibeles umbrales de 100, lo cual indica que al momento que le hicieron ese examen que fue el día 23 de abril de 2015, a esa fecha 23 de abril de 2015, por ese estudio audiológico que le hicieron, el señor no presenta hipoacusia neurosensorial, a esa fecha 23 de abril de 2015 que es la fecha que yo me puedo pronunciar, porque yo califique un examen audiológico que fue incorporado al expediente, y con fundamento en ese examen audiológico que fue anexo al expediente, que data del 23 de abril de 2016, a ese momento, bajo la metodología que tiene el Gobierno Nacional para establecer hipoacusia neurosensorial, no la presentaba el trabajador...”; que conforme la metodología que determina el Manual -Decreto 1507 de 2014- “...Por el cual se expide el, Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional...”, en el capítulo 9, para la pérdida de la capacidad auditiva, establece “...que una persona que tenga suma de decibeles umbrales en las frecuencias 500, 1000, 2000 y 3000 de decibels inferior a 100 es considerada audición normal, es decir que si una persona tiene 50, en este caso tiene 75 y tiene 100, lo que dice el manual que fue emitido por el Gobierno Nacional, Decreto 1507, es que esa persona con ese examen de audiología tiene una audición conversacional normal, y que no tiene deficiencia alguna por lo cual la PCL es de 0%; que “...en este caso el señor, o cualquier otra persona que tenga una suma de decibels umbrales en las frecuencias auditivas de 500, 1000, 2000 y 3000 decibels inferior a 100 decibeles no tiene pérdida de la capacidad laboral...”.*

El perito Dr. César Augusto Carrascal Anzoátegui, señaló “...yo particularmente me apoyo en la documentación que me allegan, que es, la historia clínica, los estudios que se realizan y las valoraciones o calificaciones que se hacen tanto por las Juntas Regionales como los peritos que eventualmente pueden haber hecho emitido algún tipo de concepto...”; a pregunta de la apoderada de la empresa demandada si era vinculante para Indutanpas que se hubiese tenido en cuenta en el dictamen de la Junta, resultados de exámenes practicados con posterioridad al retiro del trabajador, esto es los audiogramas de fecha 16 de enero de 2018, 21 de diciembre de 2018, 16 de enero de 2019, teniendo en cuenta que él se retiró de la empresa en el año 2016, señaló “...aquí es importante tener presente este hecho porque recordemos que la exposición si la hubo, pues obviamente tiene una relación directa con la actividad que venía desarrollando, ya lo que haya



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

*ocurrido posteriormente no tendría por qué tomarse en consideración porque obviamente la persona pudo haber estado expuesta a otro tipo de riesgo, otro tipo manifestaciones, otro tipo de cambios, inclusive intrínsecos consustanciales a la persona como es el cambio de edad, creo que en medicina se llama la otosclerosis, el deterioro que se va generando por la edad, y esto obviamente va a impactar en las audiometrías, lo adecuado es tomar las audiometrías que fueron realizadas justamente para la época en la cual él se encontraba trabajando, por eso esas audiometrías que se hacen posteriores pues no reflejan el estado en el cual salió la persona sino el estado en el cual se encuentran en este momento que fue cuando fue calificado...”.*

Expuso que la audiometría de 23 de abril de 2015 *“...ella muestra cual es el comportamiento de las pérdidas o de la conservación de la audición en las escalas que tiene la audiometría para considerar si hay pérdida de alguna de esas frecuencias, las frecuencias que evalúa son las frecuencias de 500, 1000, 2000 y 3000 Hertz, que son las frecuencias evaluadas y establecidas por la norma; en un rango 25 a 100 que corresponde el volumen, 92 realmente, es el volumen que ellos evalúan y nosotros observamos que la pérdida que fuera influida por la actividad laboral como es el ruido que es la que mide la audiometría, lo que se llama las audiometrías óseas, los valores están en 5, 5, 25, 25 que son valores normales, 25 y 15 se considera normales cualquier valor que se encuentre por debajo de 25 decibles, para cuales frecuencias, para esas frecuencias de 500 que son las frecuencias graves, las más gruesas, 1000 un poco menos grave, 2000 menos grave, y 3000 una frecuencia aguda, ya de más frecuencias de 4000 no está consideradas por la normas y hay lo refleja es perfectamente verificable en esa audiometría...”*, refirió que al confrontar los valores de frecuencia que aparecen en el citado examen de 25 de abril de 2015, con lo establecido en el Decreto 1507 de 2014, *“...nos está reflejando que está dentro del límite normal, esto que quiere decir que esta audiometría califica como 0, en la vida normal de la persona él puede tener una audición, una conversación perfectamente normal, no va a tener ningún tipo de interferencia para la audición...”*.

El Dr. Jorge Alberto Álvarez Lesmes, médico ponente del dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, explicó que para la calificación *“...hacemos una revisión del historial clínico aportado, se hace una citación en estos momentos de manera virtual con el paciente, se verifica si los antecedentes y la información que reposa en el expediente resulta coherente, en el caso de no serlo, se solicita unas declaraciones o pruebas adicionales. Para el presente caso consideramos que la información era coherente con lo que manifestaba el trabajador y de tal suerte que con esa información y los documentos aportados y la valoración del mismo, se procedió a realizar la calificación...”*; que el trabajador presenta *“...estado actual refiere hipoacusia que es una pérdida de la capacidad auditiva detectada a través de examen periódico ocupacional que le fue practicado en el año 2014, desde 2014 se documenta historia clínica en la cual se evidencia una pérdida auditiva bilateral de carácter moderado a severo, que afecta las frecuencias conversacionales, generándole una hipoacusia bilateral como diagnostico...”*; reiteró las



conclusiones que se registran en el mencionado dictamen; precisa que para el mismo se tuvieron en cuenta exámenes “...que estoy viendo en el expediente tuvimos en cuenta las de 2014, 2018, y 2019, conceptos, de 2015 no doctora...”; que “...tomamos la audiometría con la que comentábamos para poder hacer dicha evaluación, diagnóstico de hipoacusia neurosensorial, grado moderado a prueba audio métrica del 21 de diciembre de 2018, con esa prueba que es con la que contábamos, ... realizamos la valoración para la asignación del porcentaje de pérdida de capacidad laboral, entonces esa prueba fue la que tuvimos en cuenta para realizar dicha valoración...”.

Señaló que la fecha de estructuración es el 21 de diciembre de 2018, dado que “...la pérdida está desde el 2014 y está documentado con un examen periódico, entonces las pérdidas sucesivas se tienen hasta cuando uno pueda determinar que hay un valor determinado con el cual se hace la asignación y el cotejo de cara al manual...”, y en la audiometría del 2018 “...ya hay una evidencia clínica clara, con una medición mucho más precisa, lo cual es una audiometría clínica para determinar la pérdida de capacidad auditiva del trabajador” por eso “...para la valoración de la pérdida de capacidad laboral están sustentado en la audiometría del 2018...”; ya que “...es una prueba técnica para determinar esa pérdida...”; aclarando que “...las pérdidas por hipoacusia neurosensorial, donde hay un daño del proceso auditivo no son recuperables y por el contrario, todas éstas tienden a empeorar, y se ve frecuentemente con pacientes expuestos a condiciones de ruido, entonces este daño es irreparable y por lo general es progresivo si se mantiene exposición a condiciones de ruido...”.

Indicó, a pregunta de la jueza que si desde la detección en el 2014 de la enfermedad, la misma al 2018 cuando se le practicó el examen que la Junta tuvo en cuenta para el dictamen “...se hubiese podido agravar la condición del paciente por exposición a otras fuentes de ruido en otras actividades o definitivamente el avance de la enfermedad entre esos 4 años es muy poco?” que “...definitivamente si hay exposición a ruido si se produce definitivamente progresión de la pérdida auditiva y eso está clínica y científicamente demostrado...”, también sostuvo que para el dictamen “...no tuvimos en cuenta los elementos de ruido, obvio no se tenía estudio de puesto de trabajo ni condiciones a exposiciones de ruido en ese última empresa donde estuvo por tres años...”, manifestó que para determinar el origen de la enfermedad “...tomamos también la referencia de documentos aportados en la cual las sonometrías evidencian que en el mismo cargo hay exposición a un nivel superior de ruido, que está por los 88 decibeles, tan es así que consideramos relevante esta situación que se consignó dentro del dictamen los valores y la referencia de dicho estudio sonométrico que nos fue aportado, que tuvimos en cuenta, y que es más, nos sirve de base para la conclusión que tomamos y que determinamos en nuestro real saber y entender obedeció a una patología de origen profesional sustentado en esos elementos...”; enfatizó igualmente



cuando la apoderada de la parte accionada le cuestionó porque no aparecía registrado en el dictamen el resultado de la sonometría y dosimetría practicada en la empresa en el año 2014, que todos los elementos que se allegan para el dictamen son analizados y revisados por la Junta, pero que registran en el dictamen aquellos que *“...consideramos relevantes y sobre los cuales nosotros estamos fundamentando nuestra emisión del concepto, y de tal forma que eso es lo que dejamos consignado en el dictamen que se proyecta y que se envía al juzgado...”* ya que *“...entenderá Ud. que si hacemos referencia a cada uno de los elementos tendríamos que transcribir al pie de la letra todo el paquete documental del historial clínico, lo cual pues no resulta practico para el momento de una presentación de una prueba pericial...”*.

Respecto a la audiometría del año 2018, que no se encontró aportada al expediente, señaló que *“...seguramente la aportaría el trabajador, es una prueba que corresponde que verificamos correspondía al trabajador, era consecuencia, era coherente, donde se reunían los criterios clínicos para poder hacer la asignación de la PCL...”*; que además se confirmó el diagnóstico, porque *“...cuando hay exposición a ruido en una empresa metalmecánica, en una empresa y en un área industrial que definitivamente genera ruido, y hay unas mediciones de ruido que están por encima de los límites permisibles y un trabajador presenta hipoacusia, salvo que observemos condiciones como lesión renal, con uso de drogas o tóxicas, perforación timpánica o prácticas extra laborales que nos lleven a pensar que su patología se desarrolló en una condición extra laboral es acertado, de lo contrario esto las condiciones son de, perdóneme, sana lógica de inferir que estamos frente a una condición de hipoacusia por exposición al ruido laboral, entonces no encontramos elementos con los cuales digamos oiga se nos está falseando la información, se está haciendo exageración, no al trabajador lo interrogué y respondió, tuvimos que subir el volumen de voz y la condición para poder hacer un interrogatorio adecuado, es lo que uno observa y lo que uno ve habitualmente en personas que tienen exposición a ruido y comienzan a desarrollar una pérdida progresiva, además como lo mencione, una pérdida completa de la audición da 38%, este señor tiene 5% de lo que está en la parte de deficiencia, los otros son valores dados porque es pérdida auditiva tiene una implicación social, personal y laboral que va a afectar su desempeño y su rol diario, el proceso de comunicación cuando se interrumpe o se afecta por una pérdida auditiva tiene una repercusiones en otras áreas que es lo que le va a dar el mayor puntaje, el mayor puntaje de esta calificación es de título 2, no de la deficiencia; o sea la pérdida esta valorada técnicamente como da y es 5% pero su repercusión en los otros ámbitos le da el 10% y por eso la calificación llega a 15, entonces estamos actuando en la junta con lo que nosotros sabemos con lo que conocemos, con lo que la experiencia nos ha mostrado y con los elementos aportados para hacer y aportar un concepto frente a este proceso...”*; que la calificación se otorga *“...por una prueba técnica que nos otorga unos valores, esos se consignan en el manual, se cotejan frente a lo que dice de asignación y eso es lo que se le da; entonces lo que podamos encontrar frente a lo que dice la prueba nosotros nos vamos por la prueba que es lo objetivo y es lo que nos permite hacer la asignación de valores...”*.



Por último, manifestó que los valores referenciados en la audiometría de 2015, que se le puso de presente en la diligencia “...no da pérdida de capacidad auditiva, produce 0 con esos valores...”, explicando cuando el apoderado de la ARL le pregunta “... ¿de dónde sale esa pérdida que representa Ud. hoy diciendo que en el 2015 no había pérdida pero en el 2018 si y del 15% ...? ” que “...de igual manera como le manifiesto dentro de los documentos que nos aportaron hay una prueba de 2014, que nos manifiesta que hay una hipoacusia neurosensorial, es absolutamente extraña esa del 2015 también, porque no resulta consistente una que de 2014 es una prueba que dice que tiene una hipoacusia neurosensorial moderada severa, luego esta prueba del 2015 que es completamente normal, y luego una de 2018, entonces, tenemos de donde salió la prueba porque no podría decirle en este momento porque carezco de los elementos objetivos para decirlo, tendría que pedir y tener acceso al expediente físico para poder mostrar la prueba, decirles de donde salió y ponerla de presente al juzgado, pero también la del 2014 estaba aportada y es ese diagnóstico de una hipoacusia neurosensorial bilateral severa, que estaba manifiesta, entonces de donde esta del 2015 completamente extraña, anómala, de que resulte así perfectamente normal porque eso no puede variar definitivamente, o la persona tiene una pérdida auditiva o no la tiene, y los procesos de simulación no serían correspondientes porque no serían simétrica y el lado izquierdo está perfectamente normal, entonces, resulta inconsistente también...”; reiterando que el diagnóstico de la enfermedad del accionante “...encontramos dentro del historial y está reportado dentro del expediente los documentos referenciados en los cuales está sustentado el diagnóstico con audiometrías y que son consecuentes y consistentes en una hipoacusia neurosensorial bilateral...”, documentos que tuvieron presente porque “...fueron los elementos y de hecho el puntaje se otorga es con el resultado de una audiometría, que nos da unos puntajes que se consignaron dentro de la tabla, tal el ejercicio como el que acabo de hacer para verificación de que porcentaje da...”; como la audiometría del 8 de abril de 2014.

De los medios de prueba relacionados, analizados uno a uno y en conjunto, se verifica que, en el año 2014 al demandante se le diagnosticó con audiometría practicada el 8 de abril de 2014 “...HIPOACUSIA BILATERAL MODERADA, SEVERA, AFECTA FRECUENCIAS CONVERSACIONALES...”; situación que lleva a considerar que para el momento de la terminación de su contrato de trabajo, esto es el **25 de enero de 2016**, presentaba esa enfermedad, como se infiere igualmente de la Evaluación Médica Alturas de Colsubsidio, de fecha 28 de enero de 2016 (fls. 10 PDF 01 y 28 PDF 02), así como del examen de la Clínica San Rafael del 2 de febrero de 2016, donde se ratifica la misma; téngase en cuenta que como lo indicó el perito de la Junta Regional de Calificación de Invalidez “...las pérdidas auditivas ... de tipo neurosensorial por exposición a ruidos son irreversibles, no hay forma de restablecer esta



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

*situación, ... que cuando hay una alteración de orden mecánico, que es alteración de la membrana timpánica o de alguno de los elementos de transmisión del sonido, puede existir por procedimientos quirúrgicos algún tipo de reversión, pero las alteraciones neurosensoriales definitivamente no son reversibles...".*

No obstante, lo anterior, también en el último de los exámenes citados, el de la Clínica San Rafael, practicado el 2 de febrero de 2016, es decir siete (7) días después de la terminación del contrato de trabajo, se señala que el paciente “...**EN EL MOMENTO NO TIENE EXAMENES AUDIOLOGICOS PARA DETERMINAR GRADO DE PÉRDIDA AUDITIVA ACTUAL. SE DA ORDEN DE AUDIOMETRIA LOGOAUDIOMETRIA Y CONTROL CON RESULTADOS...**” (resalta la Sala, fls. 12, 18, 19 PDF 01 y 29 a 31 PDF 02); situación que lleva a colegir que no había medio idóneo que determinara algún porcentaje de pérdida auditiva y de contera de PCL -pérdida de capacidad laboral- para el momento del finiquito del vínculo contractual, con ocasión de la enfermedad señalada.

Ahora, no encuentra la Sala, objeción al dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, practicado el 28 de agosto de 2020; ya que teniendo en cuenta los documentos allegados por las partes referenciados con anterioridad, respaldan las conclusiones que arrojó el mismo; y que llevan a colegir que en las labores desarrolladas por el demandante, atendiendo la actividad industrial de la empresa demandada en el campo de la metal mecánica, había exposición a niveles de ruido por encima de los límites normales, tal como se indica en los informes de evaluaciones ocupacionales de presión sonora –sonometrías y dosimetrías- donde se hace calificación del puesto de trabajo, elaborados por la ARL SURA en los años 2012 y 2014; aunado a que con los exámenes médico ocupacionales practicados al actor durante la vigencia del contrato, se advierte que éste venía presentando pérdida de la agudeza auditiva, como se le diagnosticó desde el año 2014; circunstancias que llevan a concluir que presentaba la enfermedad de origen laboral *HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL*, como se indica en dicha experticia.

Sin embargo, y aunque en el citado dictamen, se determina un porcentaje de pérdida de la capacidad laboral en un **15.30%**, no es posible colegir, como al parecer erradamente lo hace el apelante, que esa sea la PCL para el momento de



la terminación del contrato de trabajo y así proceder a elevar la condena reclamada.

En efecto, téngase en cuenta que la data de estructuración de la enfermedad fue determinada el “**21/12/2018**”, con base en la audiometría realizada en la misma fecha al accionante y allegada para efectos de la práctica del dictamen, como lo indicó el médico perito de la Junta, es decir, 2 años 10 meses y 26 días después de terminado el contrato de trabajo con la accionada; acreditándose igualmente, que posterior a su desvinculación, como lo informó el actor en entrevista telefónica que se le practicara por la Junta a través de Psicología, llevaba aproximadamente tres (3) años prestando servicios como soldador -armador en la empresa COLPLAT desde marzo de 2017-, esto es, siguió realizando la misma labor o actividad que hacía en la accionada y con eventual exposición a niveles de ruido, que muy posiblemente aumentarían esa pérdida de la agudeza auditiva; circunstancia que impide considerar el porcentaje de pérdida dictaminado por la Junta, como el existente para el momento de culminación del contrato; recordemos que, conforme lo señaló el perito de la Junta “...*si hay exposición a ruido si se produce definitivamente progresión de la pérdida auditiva y eso está clínica y científicamente demostrado...*”; y al continuar con la misma actividad, aunque no se hubiere determinado las condiciones en que lo hacía, las reglas de la experiencia llevan a concluir una variación en esa pérdida auditiva, lógicamente para aumentarla, pues el daño “...*por lo general es progresivo si se mantiene exposición a condiciones de ruido...*”, como también lo explicó dicho perito; lo que necesariamente imposibilita tomar ese valor porcentual determinado, como el porcentaje que se tenía de PCL para el momento de la ruptura del contrato de trabajo.

Y es que, conforme lo explicó el perito de la Junta, aunque dicha entidad tuvo en cuenta Historia Clínica Auditiva – Exámenes periódicos, del 8 de abril de 2014, y un Certificado Auditivo –soluciones Auditivas Mosquera de 21 de diciembre de 2018; se tomó el último examen para determinar la fecha de estructuración, como quiera que esa audiometría “...*la del 2018 ya hay una evidencia clínica clara, con una medición mucho más precisa, lo cual es una audiometría clínica para determinar la pérdida de capacidad auditiva del trabajador, entonces los dos elementos son como hitos, los cuales consideramos la primera –aludiendo a la del 2014- como una detección sí, no podemos poner la fecha de estructuración porque digamos en una prueba tamiz no se puede tener la suficiente técnica para determinar esa pérdida. pero si es una sospecha, y la del 2018 ya,*



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

*primero porque es la que estamos utilizando para asignación de puntaje, sino que también es una prueba técnicamente mejor hecha y que nos permite concluir que estamos frente a una hipoacusia neurosensorial y los valores son consistentes en ello...”*

Se recuerda que el Decreto 1507 de 2014, define la fecha de estructuración *“...como la fecha en que una persona pierde un grado o porcentaje de su capacidad laboral u ocupacional, de cualquier origen, como consecuencia de una enfermedad o accidente, y que se determina con base en la evolución de las secuelas que han dejado estos. Para el estado de invalidez, esta fecha debe ser determinada en el momento en el que la persona evaluada alcanza el cincuenta por ciento (50%) de pérdida de la capacidad laboral u ocupacional. Esta fecha debe soportarse en la historia clínica, los exámenes clínicos y de ayuda diagnóstica y puede ser anterior o corresponder a la fecha de la declaratoria de la pérdida de la capacidad laboral. Para aquellos casos en los cuales no exista historia clínica, se debe apoyar en la historia natural de la enfermedad. En todo caso, esta fecha debe estar argumentada por el calificador y consignada en la calificación. Además, no puede estar sujeta a que el solicitante haya estado laborando y cotizando al Sistema de Seguridad Social Integral...”*

Por consiguiente, al no quedar acreditado ese porcentaje de pérdida de capacidad laboral del demandante para el momento de la terminación del contrato, no hay lugar a elevar condena por la indemnización implorada; y como a la misma conclusión arribó la juzgadora de primer grado, se confirmará la decisión en este punto.

Ahora, en cuanto a la indemnización de los 180 días por el estado de salud del trabajador, consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, solicitada por el apelante, se tiene en cuenta que la jueza de primera instancia no accedió a ese pedimento porque *“...En primer lugar ese punto no fue elevado dentro de las pretensiones de la demanda, si bien se hizo una exposición somera en los hechos de la demanda, ninguna de las pretensiones de la demanda estaban encaminadas a una acción de reintegro o a una calificación de estado de debilidad manifiesta a la finalización de la relación laboral, ni mucho menos al reconocimiento y pago de las indemnizaciones contempladas en la Ley 361 del año 1996 (sic), por lo tanto no podría este despacho entrar a hacer análisis frente a este aspecto que no fue ni fijado en el litigio, ni discutido ni probado dentro del proceso, pero al margen de ello, es claro que aquí tampoco quedó en discusión el punto relativo a la forma de la terminación del contrato de trabajo, toda vez que ese hecho también salió del debate probatorio y que así quedo consignado en la fijación del litigio en la primera audiencia o en la audiencia que trata el artículo 77 del CPL, por lo tanto los argumentos que expuso la señora apoderada de la parte demandante en sus alegatos de conclusión tendientes a que se reconociese la indemnización por haber sido despedido el trabajador en un supuesto fuero de estabilidad laboral reforzada pues no pueden ser acogidos por este despacho...”*



Frente a la protección especial a la estabilidad laboral reforzada por el estado de salud, el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, prevé “...ninguna persona limitada podrá ser despedida **o su contrato terminado** por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.- No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren...” (resalta la Sala).

Coligiéndose que si bien frente a la ruptura del contrato de trabajo de la persona limitada como presupuesto para determinar la procedencia de la indemnización contemplada en la norma citada; el despido es uno de los supuestos allí contenidos, no es el único, téngase en cuenta que la norma también prevé “**o su contrato terminado**”, por lo que la circunstancia que se hubiere dejado por fuera del debate probatorio el punto relacionado con el despido sin justa causa, no impedía a la jueza de primer grado, adentrarse en el estudio respectivo para verificar la condición de salud que presentaba el trabajador para el momento de la terminación del vínculo y demás aspectos que llevaran a determinar si era o no factible el reconocimiento de la indemnización solicitada y; no abstenerse como lo hizo de enfilear dicho análisis; pues además, lo argumentado para tal decisión, no se acompasa con la realidad procesal, por lo siguiente:

En el hecho sexto de la subsanación de la demanda, se hace alusión a que el actor “...**a)** ...fue despedido después de 20 años de trabajo, por terminación del contrato; **b)** Para su despido la empresa no tuvo en cuenta la discapacidad de la pérdida auditiva en que se encontraba mi poderdante; **c)**...; **d)** Mi poderdante entrego a la empresa, los exámenes que acreditaban dicha discapacidad; **e)** Para despedir a mi poderdante la empresa omitió pedir el permiso al Ministerio de Trabajo, ya que para hacerlo en las condiciones en que se encontraba mi poderdante era requisito contar con este permiso; **f)** teniendo en cuenta que la empresa no se manifestaba con los exámenes recibidos donde constaba la discapacidad de mi poderdante, éste pasó un derecho de petición, para que le tuvieran en cuenta las restricciones, pero nunca recibió respuesta...” (fl. 30 PDF 01); supuestos a los cuales se refirió la parte demandada al dar respuesta al libelo demandatorio y pronunciarse sobre cada uno de esos ítems, señalando entre otras consideraciones, que “...El trabajador no fue despedido. El contrato de trabajo era por escrito y tenía una duración a término fijo de un año. Por la modalidad contractual –término fijo de un año-, el término de vencimiento del contrato expiro el 25 de enero de



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

2016...” y que éste “...no presenta pérdida auditiva que genere deficiencias...” (fl. 361 a 364 PDF 01).

En la etapa de fijación del litigio, si bien la apoderada de la parte accionada presentó recurso de reposición para que se excluyera del mismo lo atinente a “...establecer si hay un eventual despido sin justa causa lo cual no es tema de la demanda...”; al descorrer el traslado de dicho recurso, la apoderada de la parte accionante refirió que lo pretendido “...son las indemnizaciones por lo que él salió con la discapacidad en los oídos ...pues ya se terminaba el contrato, le dieron por terminación del contrato pero no le tuvieron en cuenta las indemnizaciones, eso es lo que se está cobrando la indemnización por lo del oído, por los dos oídos...”; reponiéndose la decisión al señalar “...aquí lo que se está reclamando es todos los derechos derivados de una presunta pérdida de capacidad laboral presuntamente (sic) de origen profesional y no se está reclamando indemnización por despido sin justa causa como el despacho erróneamente así lo manifestó, por lo tanto entonces el punto del despido sin justa causa quedara excluido del litigio y por tanto (sic) del debate probatorio...” y, delimitándose el objeto del proceso en establecer “...la naturaleza de los contratos de trabajo que tuvo el señor Carlos Eduardo Echavarría con la demandada Tanques y Tapas Industriales, si, si se trataban de contratos a término fijo, inferiores a un año, o contratos a periodos superiores, o contratación a término indefinido ... que cargo desempeño el trabajador, si se trataba de una actividad de alto riesgo, ... si el trabajador ostenta una enfermedad de origen profesional, el grado de pérdida de capacidad laboral, si hay lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones derivadas de dicha enfermedad si a ello hay lugar ... y si hay lugar al reconocimiento y pago de bueno ... de todas las prestaciones derivadas de la condición, es decir si hay pensión de invalidez, o lo que de ello se derive; esos serían los principales aspectos sobre los cuales va a versar el debate probatorio y con base en ello se entrarán a decretar las pruebas solicitadas por cada una de las partes...”; (subrayas añadidas), evidenciándose, en los términos en que se fijó el litigio, que estaba implícito o comprendía lo atinente a la indemnización implorada.

Situaciones que, se repite, permitían a la juzgadora abordar el análisis correspondiente, pese a que no se hubiere petitionado en forma concreta y específica la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 en la demanda; ya que los hechos del libelo hacen alusión a las situaciones fácticas soporte de la misma, la parte accionada tuvo oportunidad de referirse a ellos, y fueron aspectos delimitados en términos generales dentro del debate probatorio, al señalarse que el objeto del proceso era establecer entre otros supuestos, la naturaleza del contrato de trabajo que ató a las partes, si el actor ostentaba una enfermedad de



origen profesional, el grado de pérdida capacidad laboral y si había lugar a todas las prestaciones derivadas de esa condición.

Precisado lo anterior, se recuerda, que las partes celebraron CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO A TÉRMINO FIJO INFERIOR A UN AÑO, con un término inicial de 3 meses, con fecha de inició el 26 de enero de 1996 y de vencimiento el 25 de abril de la misma anualidad (fl. 46 y 47 PDF 01); dicho contrato en los términos del numeral 2° del artículo 46 del CST - subrogado por el artículo 3° de la Ley 50 de 1990, podía prorrogarse *“...si el término fijo es inferior a un (1) año, únicamente podrá prorrogarse sucesivamente el contrato hasta por tres (3) períodos iguales o inferiores, al cabo de los cuales el término de renovación no podrá ser inferir a un (1) año, y así sucesivamente...”*; es decir que la primera prórroga se extendió del 26 de abril al 25 de julio de 1996, la segunda entre el 26 de julio y el 25 de octubre del citado año -1996-, la tercera, por el mismo período, del 26 de octubre de 1996 al 25 de enero de 1997, y a partir de 26 de enero de 1997 se prorrogaba por períodos de un (1) año, sucesivamente.

Ahora con carta del 23 de diciembre de 2015, GA-1168-165, la accionada le comunicó al demandante su decisión de no renovar el contrato, por lo que el mismo terminaría el 25 de enero de 2016, por vencimiento del plazo pactado; es decir que la empleadora preavisó la no prórroga y consecuente terminación del contrato, en los términos del numeral 1° del citado precepto legal –Art. 46 CST-, que prevé *“...Si antes de la fecha de vencimiento del término estipulado, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra su determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a treinta (30) días, este se entenderá renovado por un periodo igual al inicialmente pactado, y así sucesivamente...”*.

En cuanto a la condición de salud que debe acreditar el trabajador para el momento de la desvinculación y que dé lugar a la protección prevista en la norma citada en líneas anteriores, ha sostenido la jurisprudencia legal, que es aquella situación o *“...deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano o largo plazo ...que en realidad dificulte la prestación del servicio, es decir, una afectación relevante al estado de salud que impida el desempeño normal de las actividades que venía ejerciendo el trabajador, y de esa manera ser objeto de protección en el empleo...”*, por lo que *“...no es cualquier clase de limitación, sino aquella que sea significativa, la cual ha sido fijada por el legislador, a partir del 15%, concebida como moderada y, por tanto, como un factor objetivo de verificación por parte del operador judicial...”* (CSJ SL711- 2021).



En el presente asunto, se observa que si bien como se analizó en el punto anterior, al demandante desde el año 2014 se le diagnosticó una “*hipoacusia neurosensorial bilateral*”, también se evidenció que no existió elemento de convicción alguno que llevara a determinar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral para el momento de la expiración de su contrato, o que dicha enfermedad afectaba significativamente su estado de salud y le dificultara sustancialmente la realización de sus funciones, que permitiera considerar que se encontraba en estado de debilidad manifiesta y por consiguiente era beneficiario de estabilidad laboral reforzada.

Téngase en cuenta que ese estado de salud es aquel que en realidad lleve a dificultar la prestación del servicio e impida el desempeño en condiciones normales de las actividades del trabajador; lo que, se reitera, no quedó establecido en el proceso, nótese que el gestor para el momento de la desvinculación, no se encontraba incapacitado, ni se le había fijado un porcentaje de pérdida de capacidad laboral, ni había dictamen al respecto; aunado a que admitió ante la Junta Regional del Calificación de Invalidez, que luego de la terminación de su contrato con Indutanpas, presta sus servicios desde aproximadamente tres (3) años en la empresa COLPLAT, como soldador - armador, misma labor o actividad que realizara en la accionada; sin que hubiera quedado acreditado que no lo hacía en condiciones normales o en otras palabras, que su estado de salud lo afectaba significativamente impidiéndole ejecutar la labor encomendada en condiciones habituales o normales.

Además cumple decir que la jurisprudencia ordinaria laboral, tiene adoctrinado que la simple existencia de una enfermedad o el hecho de que el trabajador se encuentre incapacitado, o en licencia por enfermedad, o con un simple quebranto de salud, no es suficiente para concluir que es titular de la protección reforzada; esa *situación de debilidad manifiesta*, debe quedar plenamente acreditada en el expediente, bien sea con la determinación del porcentaje de la pérdida de capacidad laboral -dictamen correspondiente cuando haya sido realizado-, o con la demostración de la situación de discapacidad en un grado significativo o relevante, es decir que el estado de salud genere dificultades sustanciales en el trabajador para laborar en condiciones regulares, situación que



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

debe ser debidamente conocida por el empleador, para que se activen las garantías que resguarda su estabilidad (Sent. CSJ SL11411-2017 y SL2797-2020).

Situaciones que no se demostraron en este caso, como quiera que aunque obra dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de fecha 28 de agosto de 2020, donde se determina una pérdida de capacidad laboral del 15.30%; no obstante, el mismo no puede demostrar la condición del actor para el momento de la ruptura del contrato, como quiera que la fecha de estructuración de la enfermedad laboral que lo aqueja, fue establecida con posterioridad a la terminación del nexo contractual con la accionada Indutanpas Ltda., pues se tiene como tal -21 de diciembre de 2018-, cuando el vínculo finalizó el 26 de enero de 2016; en este punto vale recordar que la Corte Suprema de Justicia, enseña que, para ser beneficiario de las consecuencias consagradas en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 debe haberse demostrado la pérdida de capacidad laboral en grado significativo para determinar si con base en ese precepto, el actor padecía una limitación antes de la finalización del contrato, y por tanto para su desvinculación era necesaria la autorización del Ministerio del Trabajo; entre otros pronunciamientos, en sentencia del 27 de enero de 2010, radicación No. 37514; no obstante, ello no se dio en el presente asunto, siendo carga de la prueba que le competía al accionante (Art.167 CGP y 1757 CC).

Pero además, en gracia de discusión, también importa precisar, conforme lo tiene adoctrinado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, “...la invocación de una justa causa legal excluye, de suyo, que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el prejuicio de la discapacidad del trabajador...”, considerándose que en tal evento no es obligatorio acudir al inspector del trabajo, como quiera que “...quien alega una justa causa de despido enerva la presunción discriminatoria; es decir, se soporta en una razón objetiva...” (Sentencia CSJ, SL1360-2018), y es que aquí quedó evidenciado que al momento del finiquito del contrato el demandante no contaba con una PCL, como tampoco que se encontraba en un estado de debilidad manifiesta, como quedó analizado, aunado que el nexo laboral finalizó fue por vencimiento o expiración del plazo pactado, aspecto que no fue materia de controversia y si bien el mismo se prorrogó por 20 años, esa sola circunstancia no conlleva a la mencionada protección, sin la verificación de lo señalado anteriormente.



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

Por lo expuesto, se repite, que al no quedar acreditado el estado de debilidad manifiesta del accionante para el momento de la terminación de su contrato, tampoco hay lugar a la indemnización de que trata la Ley 361 de 1997.

De acuerdo con lo dicho, se confirmará la sentencia apelada, se condenará en costas al demandante, ante la improsperidad del recurso. Se fijan como agencias en derecho la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente a favor de la empresa accionada.

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,

**Resuelve:**

**Primero: Confirmar** la sentencia apelada, acorde con lo aquí considerado.

**Segundo: Condenar** en costas a la parte demandante. Se fijan como agencias en derecho la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

**Tercero: Devolver** el expediente digitalizado al juzgado de origen, una vez quede en firme esta providencia, y sin necesidad de orden adicional.

**Notifíquese y cúmplase,**

**MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN**

Magistrada

**EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

Magistrado

**JOSÉ ALEJANDRO TORRES GARCÍA**

Magistrado