

TEMA: CULPA PATRONAL - Para establecer la culpa se evalúa la conducta del empleador, esto es, si actuó con negligencia o con el acatamiento de los deberes de velar por la seguridad y protección de sus trabajadores. / **INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS** - El derecho del trabajo prevé dos formas de resarcimiento que son compatibles. / **PERJUICIOS MORALES** - Su tasación se hace al «arbitrium judicis» / **DAÑO DE VIDA DE RELACIÓN O FISIOLÓGICO** - Afecta la aptitud y disposición a disfrutar de la dimensión de la vida en cualquiera de sus escenarios sociales. / **DAÑO A LA SALUD** - Está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para la víctima directa

TESIS: (...) En los casos del artículo 216 del CST, se requiere de la culpa del empleador plenamente probada a cargo de las víctimas, para condenar por la indemnización plena de perjuicios (responsabilidad subjetiva), se tiene asentado que la obligación del empleador de evitar la ocurrencia de los infortunios laborales es de medios, como se puede ver en la sentencia SL1307-2014. Para establecer la culpa se evalúa la conducta del empleador, esto es, si actuó con negligencia o con el acatamiento de los deberes de velar por la seguridad y protección de sus trabajadores bajo el estándar de la culpa leve que define el art. 63 del CC. Por excepción, en aquellos casos en los que se le endilgue culpa al empleador por un comportamiento omisivo de su parte, a los demandantes les basta enunciar dichas omisiones, para que la carga de la prueba se traslade a quien ha debido obrar con diligencia y cuidado, en los términos del artículo 1604 del Código Civil. (...) En relación con la condena a la indemnización de perjuicios consagrada en el artículo 216 del CST, para la reparación de los daños causados por un accidente o enfermedad laboral, hay dos forma una de naturaleza prestacional y objetiva, la otra, de naturaleza subjetiva, referida a la “indemnización total y ordinaria de perjuicios” a cargo del empleador como consecuencia de la demostración suficiente de su culpa; indemnización para resarcir a la víctima de esa conducta imprudente que le ocasiona perjuicios. Estas reparaciones no constituyen un doble beneficio y son compatibles. (...) Sobre los perjuicios morales, en cuanto a su liquidación, ha adoctrinado de manera pacífica que es menester aplicar las reglas de la experiencia, pues su tasación se hace al «arbitrium judicis», lo que significa que el juzgador está en la capacidad de tasar libremente el monto de dicha indemnización, sin que ello signifique que se haga de manera caprichosa, sino fincada en circunstancias particulares que rodeen el asunto en cuestión. (...) En lo atinente a los perjuicios por daño de vida de relación o fisiológico, conforme a la línea de pensamiento de la Sala Laboral de la CSJ 23, es el “daño que afecta la aptitud y disposición a disfrutar de la dimensión de la vida en cualquiera de sus escenarios sociales; es una afectación fisiológica, que aunque se exterioriza, es como la moral, inestimable objetivamente, y por tanto inevitablemente sujeta al arbitrio judicial.” (...) Sobre el daño a la salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos. Este daño a la salud se repara con base en dos componentes: uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor. Así pues, a partir de los precedentes invocados, la reparación al daño en la salud está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para la víctima directa.

MP. ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ

FECHA: 23/06/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintitrés (23) de junio de dos mil veintitrés (2023)

REFERENCIA: APELACIÓN DE SENTENCIA
PROCESO: ORDINARIO LABORAL -
DEMANDANTES: IGNACIO ANTONIO GÓMEZ SÁNCHEZ
DEMANDADO: INDUSTRIAS FATELARES S.A.S e INMOBILIARIA
MEZONA S.A.S. EN LIQUIDACIÓN

RADICADO: 05360 31 05 001 2014 00045 01
ACTA N° 49

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por las Magistradas **ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE y MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA** procede pronunciarse en virtud del recurso de APELACIÓN interpuesto por el demandante frente a la sentencia con la cual el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Itagüí finalizó la primera instancia.

A continuación, la Sala previa deliberación sobre el asunto, como consta en el **acta 49** de discusión de proyectos, adoptó el presentado por la ponente, doctora Ana María Zapata Pérez, el cual quedó consignado en los siguientes términos:

1. LA DEMANDA¹

IGNACIO ANTONIO GÓMEZ SÁNCHEZ con este proceso pretende el reconocimiento de la indemnización plena de perjuicios por enfermedad profesional HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL, indexación y costas. Para sustentar sus pretensiones afirma: i) Que Laboró de manera ininterrumpida desde el 29 de agosto de 1973 hasta julio de 2011 y su último salario fue de \$814.489 mensuales. Por el oficio que desempeñó siempre estuvo expuesto en forma permanente a un ambiente laboral de mucho ruido, pese a ello, la empresa no tenía implementado el Sistema de Vigilancia Epidemiológica, nunca le realizaron evaluación de audiometría pre laboral para establecer criterios de prevención ni audiometrías periódicas anuales desde el diagnóstico de la enfermedad, no le fueron suministrados desde el inicio de la relación laboral los tapones auditivos que lo protegieran del factor de riesgo, tampoco dosímetros ni sonómetros integradores, no se realizaron mediciones de la exposición a

¹ Primera instancia – Archivo 3 -

sabiendas que el nivel de ruido era superior a 95 dBA. Luego de 20 años de trabajo le fue entregada protección auditiva consistente en taponos de espuma y desde el 2003 de silicona. ii) Le diagnosticaron desde 1990 como de origen profesional la enfermedad HIPOACUASIA NEUROSENSORIAL BILATERAL y en la actualidad sufre una merma de su capacidad laboral del 15.60% estructurada al 11 de marzo de 2011. Esta situación le ha generado profundo sentimiento de pesar, afectándolo psicológicamente.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA²

La sociedad INMOBILIARIA MEZONA S.A. en liquidación afirma que nunca ha tenido la calidad de empleador del demandante y en su objeto social no se configura ninguna de los comportamientos que el derecho laboral ordena para que exista solidaridad por obligaciones laborales, razón por la cual no debe ser vinculado en las pretensiones objeto de proceso.

La actuación de INDUSTRIA FATELARES S.A.S. en el ámbito del derecho laboral y de la seguridad social siempre ha sido con expreso cumplimiento de las normas que regulan el tema de riesgos profesionales actuando como un buen padre de familia, sin que exista culpa especialmente comprobada del empleador para que se causen las indemnizaciones pretendidas, conociendo que en el patrimonio del actor no se produjo un daño. Con una pérdida de capacidad laboral del 15.60% recibe una indemnización única del sistema de seguridad social, continuó laborando hasta reunir los requisitos de edad y semanas de cotización por lo que disfruta el beneficio de ser titular de pensión de vejez razón jurídica por la cual se concluye la no existencia de un daño en su patrimonio.

Son ciertos, los extremos, el cargo y el salario. con relación al ruido, indicó que se encuentra por debajo de los decibeles que permite el Sistema de Seguridad Industrial y Salud Ocupacional, la empresa tiene implementados todos los programas de salud ocupacional, seguridad industrial, exposición al riesgo laboral, con la vigencia del COPASO, se aportan evaluaciones de audiometría practicadas al actor durante la vigencia del contrato,

Propuso en su defensa como **EXCEPCIONES:** PAGO, COMPENSACIÓN, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA, AUSENCIA DE RELACIÓN DE CAUSALIDAD Y PRESCRIPCIÓN.

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En providencia del **16 de mayo del año 2016** la Juez Primera laboral del Circuito de Itagüí ABSOLVIÓ de todas las pretensiones, para ello razonó del siguiente modo:

En primer lugar, concluyó que el empleador del demandante siempre fue INDUSTRIAS FATELARES S.A.S. y en ese orden de ideas INMOBILIARIA MEZONA S.A. EN LIQUIDACIÓN debía

² Primera Instancia – Archivo 20 - página 1 - 9

ser desvinculada de las diligencias porque ningún supuesto factico da el menor indicio que esta última tenga alguna relación con el actor.

Respecto a la culpa, luego de analizada la prueba documental y testimonial, concluyó que ésta no se presenta porque *"Si bien es cierto, no se puede determinar que en ese lapso de 1973 a 1993 cada cuanto y cómo se hacían las dotaciones de tapones auditivos y la exigencia de su uso, no lo es menos la información del representante legal de la demandada señor Carlos Manuel González Villegas cuyo ingreso data de 1979 y el testimonio del señor Joaquín Elías quien llevaba 42 años de labores en la empresa, que sí se hacían entregas tratándose de los tapones de espuma para la época y a partir de 1993 o 1994 se continuó con esa entrega, cambiándolos a tapones de silicona. Dichos tapones era una nueva tecnología con mayor protección, no usada por algunos operarios entre ellos el demandante porque le causaba alergias, por ello continuaba con el uso de los de espuma"*. Así, concluye que la empresa sí cumplió con las imposiciones legales de cuidado y protección del trabajador porque se hicieron exámenes audiológicos desde 1990, se suministraron elementos de protección auditiva como tapones de silicona o de espuma, mascarilla, calzado de seguridad, controles de su uso y capacitaciones, programa de vigilancia por la ARP, evaluación ambiental del ruido y puestos de trabajo, estudio para la determinación del ruido ocupacional, programa de salud ocupacional, la persona encargada del mismo, comité paritario de salud ocupacional, reglamento de higiene y seguridad industrial, así como el lugar apropiado de trabajo en los términos de los artículos 56 y 57 numerales 1 a 3 del Código Sustantivo del Trabajo.

4. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada del demandante plantea inconformidad con lo decidido solicitando que se revoque la sentencia, argumentando: i) La demandada no logró acreditar el cumplimiento de las normas vigentes, artículo 80 y 84 de la Ley 9 de 1979 y la Resolución 2400 del mismo año, en su artículo 90. Desde esa época existía la obligación del empleador de implementar un Programa de Salud Ocupacional y dotar a los trabajadores de todos los implementos necesarios para el desarrollo de su trabajo. ii) Con el interrogatorio de parte del demandante y los testigos se probó que los tapones de espuma fueron entregados desde el año 1993 en adelante y que solo hasta el año 2003 fueron suministrados los de silicona. En el comunicado del 15 de marzo de 2010 la empresa reconoce que *"durante toda su vida laboral en FATELARES el empleado ha estado expuesto al factor de riesgo, ruido, en el oficio de tejedor pasa hebras"*, más adelante indica el mismo documento *"el trabajador utiliza protección auditiva de inserción espuma y ha rechazado la utilización de protección auditiva moldeable de silicona que se entrega en FATELARES desde el año 2003"*. iii) En el dictamen de la Facultad de Salud Pública de la Universidad de Antioquia se indica que la fecha de estructuración fue el año 2009 y la enfermedad de origen profesional se encuentra probada desde el año 1993. El actor venía expuesto a un factor de riesgo desde el año 1973, en el mismo

dictamen se indica que para el año 1993 existía un diagnóstico de enfermedad de origen profesional. Y el Formulario para la Calificación de Origen de los eventos en salud muestra que las áreas de apertura, heladura y telares arrojaron valores que superan los límites permisibles establecidos por la legislación colombiana mayores a 85 decibeles, por lo que se evidencia que pueden llegar a ser perjudiciales para la salud auditiva de los trabajadores por lo que se deben tomar medidas de tipo administrativo. En este documento dice la ARL COLMENA que la empresa ni siquiera aporta un panorama de riesgos. iv) FATELARES no logró demostrar que su conducta fue diligente y cuidadosa, que tenía un Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial puesto en marcha, que se había capacitado, que se había cumplido con los deberes y las obligaciones impuestas en el Código Sustantivo del Trabajo, y la Corte Suprema de Justicia ha indicado que quien tiene la carga de demostrar la conducta diligente es la demandada sin que baste con que se pruebe que había un Programa de Salud Ocupacional o un Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial sino se demuestra que fue puesto en marcha oportunamente y que con ello se pudieron menguar los posibles riesgos.

5. TRÁMITE Y DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Habiéndose corrido traslado para formular alegatos de conclusión en esta instancia³ las partes alegaron así⁴:

DEMANDANTE: i) Invoca el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo y señala que para que procediera el pago de la indemnización pretendida se debían demostrar cuatro hechos concretos: la enfermedad de origen profesional o laboral, la culpa del patrono, la existencia de perjuicios y el valor de estos, lo que efectivamente quedó demostrado con la prueba documental y con la testimonial. ii) El empleador incumplió varias de sus obligaciones legales y contractuales y fueron esas omisiones las que causaron la enfermedad. El patrono tiene la obligación de preservar la vida y la integridad física de sus trabajadores procurando disminuir cualquier riesgo laboral que se pueda presentar en el desarrollo de las funciones. Esto se desprende de varias normas que hacen parte del ordenamiento jurídico colombiano, por ejemplo, el artículo 56, 348 del Código Sustantivo del Trabajo, el artículo 80 y 84 de la Ley 9 de 1979, el artículo 21 del Decreto 1295 de 1994, y la Resolución 2400 de 1979. iii) Haciendo un análisis pormenorizado de la prueba testimonial y la documental es posible concluir que la demandada no cumplió sus obligaciones en materia de capacitación en relación con las medidas de prevención, seguridad y salud en el trabajo.

³ Segunda Instancia – Archivo 3 -

⁴ Segunda Instancia – Archivo 6 y 8

DEMANDADA: i) Se remite a lo planteado en la contestación y de manera concreta al reconocimiento de pensión de vejez por el Sistema General de Pensiones para señalar que no existe daño patrimonial en el concepto de lucro cesante en los términos del artículo 1.614 del Código Civil. ii) Sobre la carga probatoria en relación con la culpa del empleador cita sentencias de la Corte Suprema de julio 10 de 2013, agosto 4 de 2012 y diciembre 16 de 1997, para señalar que la empresa demostró a través de diferentes medios de prueba un comportamiento diligente y cuidadoso de las normas de seguridad industrial y los programas de salud ocupacional, agregando que la pérdida permanente parcial de origen profesional fue objeto de una prestación económica. iii) Insiste en que no existe daño emergente porque las prestaciones asistenciales y económicas fueron atendidas por el sistema de seguridad social, ni lucro cesante futuro porque desde los 60 años recibe pensión y en ese momento terminó el contrato de trabajo.

Pues bien, la competencia de la Sala está dada por las materias de los recursos de apelación, de esta manera el orden lógico del análisis será el siguiente:

- A partir de la carga probatoria para efectos del artículo 216 del CST se verificará si la enfermedad profesional que generó una pérdida de capacidad laboral del 15.60% en el señor IGNACIO ANTONIO GÓMEZ SÁNCHEZ ocurrió por culpa de INDUSTRIAS FATELARES S.A.S.
- En el evento de concluirse que hubo culpa del empleador, se verificará si procede en reconocimiento de perjuicios en los términos del artículo 216 del CST.

6. CONSIDERACIÓN PRINCIPAL: SE ACREDITA LA CULPA DEL EMPLEADOR EN LA ENFERMEDAD DE ORIGEN PROFESIONAL - HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL -

En la **sentencia** se concluyó que en este caso no hubo culpa patronal al encontrar que la pasiva logró probar el haber cumplido con las obligaciones a su cargo para cuidar la salud del trabajador. La parte demandante propone que se analice de manera detallada la regulación que rige la materia en nuestro ordenamiento jurídico y el acervo probatorio, aseverando que se acredita claramente culpa del empleador en la enfermedad que padece el ex trabajador.

En el campo de los riesgos laborales, frente al daño por un siniestro laboral, el ordenamiento jurídico, establece las dos formas de responsabilidad conocidas según la exigencia de la culpa, estas son: la objetiva y la subjetiva, al respecto la **SL 6497-2015**:

“en materia de riesgos profesionales, surgen dos clases de responsabilidad claramente diferenciadas; una de tipo objetivo, derivada de la relación laboral, que obliga a las administradoras de riesgos profesionales a atender y reconocer a favor del trabajador, las prestaciones económicas y asistenciales previstas por el Sistema de Riesgos Profesionales en tales eventos, prestaciones que se generan al momento en que acaece el riesgo profesional amparado, para cuya causación resulta indiferente la conducta adoptada por el empleador,

pues se trata de una modalidad de responsabilidad objetiva prevista por el legislador con la finalidad de proteger al trabajador de los riesgos propios a los que se ve expuesto al realizar la actividad laboral. Tenemos también la responsabilidad civil y ordinaria de perjuicios prevista en el artículo 216 del C.S.T., [objetiva] ésta sí derivada de la "culpa suficientemente probada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional", que le impone al empleador la obligación de resarcir de manera plena e integral los perjuicios ocasionados al trabajador como consecuencia de los riesgos profesionales que sufra, siempre que en este último caso medie culpa suya debidamente probada en punto de su ocurrencia".

En los casos del artículo 216 del CST, partiendo del supuesto legal de que, en todo caso, se requiere de la culpa del empleador plenamente probada a cargo de las víctimas, para condenar por la indemnización plena de perjuicios (responsabilidad subjetiva), se tiene asentado que la obligación del empleador de evitar la ocurrencia de los infortunios laborales es de medios, como se puede ver en la sentencia **SL1307-2014**.

La responsabilidad del empleador de adoptar todas las medidas a su alcance tendientes a evitar o corregir los accidentes o enfermedades laborales es una obligación de medios, porque a él le resulta imposible eliminar totalmente, en la práctica, los infortunios del trabajo. Cuando es negligente, porque no toma medida alguna o las que toma no fueron las adecuadas razonablemente, el empleador debe responder por dicha omisión frente a la ocurrencia de la contingencia. Así, se desprende de la sentencia mencionada:

"Se impone a la Corte Suprema de Justicia memorar que ha sido línea de doctrina que si bien es cierto las obligaciones estatuidas en los artículos 56 y 57- numeral 2º- del Código Sustantivo del Trabajo, son de medio y no de resultado, pues en general resulta imposible eliminar totalmente, en la práctica, los infortunios del trabajo, también lo es que si el empleador es conocedor de un determinado peligro que corre su colaborador en el desempeño de sus labores, es su deber adoptar todas las medidas a su alcance, tendientes a evitarlo o corregir tales situaciones riesgosas, porque de no ser así - es decir, que pudiendo prevenir un daño, no lo hace-, debe responder por dicha omisión.

En ese orden de ideas, ha dicho la Sala, es absolutamente indispensable que se evidencie un patente comportamiento omisivo o negligente del empleador antes de que ocurran los hechos, para ser condenado a la indemnización plena de perjuicios y ello fue lo que encontró acreditado el juez de apelación y que la recurrente no logra destruir, pues, insístase, no vio actos de la demandada tendientes a evitar los hechos fatídicos.

No hay que pasar por alto que hay eventos en los que efectivamente el empleador sí puede adoptar medidas para prevenirle a sus trabajadores un deterioro físico o psicológico, y aún la muerte, como por ejemplo, optar por la reubicación, petición que fue elevada por el causante, omitida por la demandada."

Es decir, de cara a la responsabilidad por culpa del empleador por los infortunios laborales se reconoce por la jurisprudencia laboral que este no siempre puede evitar el riesgo laboral, en razón a que se admite la posibilidad de que existan variables intervinientes en su ocurrencia y que no están bajo su control el poder evitarlas. De tal forma que no siempre que se presenta el siniestro laboral se debe al incumplimiento del empleador de sus deberes de cuidado y protección. Así, lo concibió el propio legislador cuando reguló tal obligación

y dispuso que las medidas de protección debían garantizar razonablemente la seguridad y la salud:

ARTÍCULO 56. OBLIGACIONES DE LAS PARTES EN GENERAL. De modo general, incumben al {empleador} obligaciones de protección y de seguridad para con los trabajadores, y a éstos obligaciones de obediencia y fidelidad para con el {empleador}.

ARTÍCULO 57 [...]

2. 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.

De tal suerte, la culpa del empleador no se puede identificar de plano o automáticamente con la ocurrencia de la contingencia laboral. En suma, se tiene que la responsabilidad del artículo 216 del CST requiere de la culpa comprobada del empleador de cara a los deberes de prevención de los riesgos laborales (obligaciones de medios) y que tal conducta se configure como causa adecuada o eficiente del daño en la integridad o la salud del trabajador. Y para establecer la culpa se evalúa la conducta del empleador, esto es, si actuó con negligencia o con el acatamiento de los deberes de velar por la seguridad y protección de sus trabajadores bajo el estándar de la *culpa leve* que define el art. 63 del CC.

En torno a la **carga de la prueba**, se ha sostenido en estos eventos que, por regla general, la misma debe ser asumida por el trabajador demandante o sus beneficiarios, de modo que tienen la obligación de acreditar las circunstancias de hecho que dan cuenta de la existencia de una acción o de un control ejecutado de manera incorrecta.

En ese sentido, la jurisprudencia ha precisado que, por excepción, en aquellos casos en los que se le endilgue culpa al empleador por un comportamiento omisivo de su parte, a los demandantes les basta enunciar dichas omisiones, para que la carga de la prueba se traslade a quien ha debido obrar con diligencia y cuidado, en los términos del artículo 1604 del Código Civil. En tal caso, el empleador debe probar que cumplió sus deberes de prevención, cuidado y diligencia, con el fin de resguardar la seguridad e integridad de sus trabajadores (CSJ SL13653-2015, SL7181-2015, SL7056-2016, SL12707-2017, SL2206-2019 y SL2168-2019). **Esta postura no significa que se invierta definitivamente la carga de la prueba**, ya que el artículo 167 del CGP contiene una regla de juicio que le impone a las partes qué deben probar; así mismo, sirve al juzgador para determinar quién corre con las consecuencias de la falta de demostración de un supuesto de la norma jurídica que una de las partes invoque en su favor.

Entonces, si bien es cierto que el trabajador en un comienzo debe demostrar suficientemente la culpa *patronal*, no lo es menos que cuando se le imputa al empleador una actitud omisiva como causante del accidente o la enfermedad laboral, en tal evento

es a este a quien le corresponde demostrar que no incurrió en la negligencia que se le endilga mediante el aporte de pruebas que acrediten que sí adoptó las medidas pertinentes y oportunas en dirección a proteger la salud y la integridad física de sus trabajadores (CSJ SL7181-2015).

Pues bien, a partir de las normas y precedentes analizados, se aborda el caso concreto siendo supuestos fácticos fuera de debate que el señor **IGNACIO ANTONIO GÓMEZ SÁNCHEZ** fue trabajador de **INDUSTRIAS FATELARES S.A.S.** desde el **29 de agosto de 1973** hasta el **5 de julio de 2011** devengando como último salario \$814.489. Y padece enfermedad de origen profesional calificada de origen laboral que le produjo una pérdida de su capacidad del **15.60%**, derivada de la patología **HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL**.

Desde la formulación de la demanda el actor enrostró al empleador una conducta omisiva de su responsabilidad, argumentando que la empresa no tenía implementado el Sistema de Vigilancia Epidemiológica, al trabajador nunca le realizaron evaluación de audiometría pre laboral para establecer criterios de prevención ni audiometrías periódicas anuales desde el diagnóstico de la enfermedad; no le fueron suministrados desde el inicio de la relación laboral tapones auditivos que lo protegieran del factor de riesgo ni dosímetros y sonómetros integradores, no se realizaron mediciones de la exposición a sabiendas que el nivel de ruido era superior a 95 dBA. Luego de 20 años de trabajo le fue entregada protección auditiva consistente en tapones de espuma y desde el 2003 de silicona.

Por lo tanto, conforme al precedente jurisprudencial reseñado, la sociedad tenía la carga de demostrar que obró con diligencia y cuidado. Dicho esto, se observa en el plenario lo siguiente:

- Con la respuesta a la demanda se allegó "PROGRAMA DE VIGILANCIA EPIDEMIOLOGICA PARA LA CONSERVACIÓN AUDITIVA" del **13 de marzo de 1990** en el que se evalúa al aquí demandante⁵:

Operario de Fatelares hace 17 años expuesto al ruido y sin protección, nunca le habían practicado audiometrías, sin reposo al ruido en el trabajo. Observaciones "CAIDA DE LEVE A MODERADA EN los agudos O.D. Y DE MINIMA A MODERADA EN O.I. CURVA COMPATIBLE CON HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL, CON COMPONENTE DE TRAUMA ACUSTICO BILATERAL. USAR PROTECTOR AUDITIVO PERMANENTE EN ZONAS DE RUIDO O CON MAQUINARIA RUIDOSA. TENER CHEQUEO AUDFIOLOGICO EN UN AÑO.

⁵ Primera Instancia – Archivo 022 – página 8 – 11

- Historia Audiológica de **octubre 9 de 2000**⁶: actualmente expuesto al ruido, operario con 27 años de antigüedad, usa protección auditiva.
- Historia audiológica de **agosto 25 de 2001**⁷: Operario hace 28 años, expuesto al ruido, usa protección auditiva siempre, protector auditivo de espuma (parte el tapón a la mitad), padece otitis periódicamente. Diagnóstico: “OD HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL (...) OI Audición normal límite. CONDUCTA: 1) Verificar comportamiento de la hipoacusia. 2) Remitir a aRL (EPS) si lo requiere. 3) Control periódico. 4) Continuar utilizando protección auditiva.
- Audiometría COLMENA **del 23 de marzo de 2006** relacionada con el pretensor⁸: Operario hace 33 años, tiempo de descanso 30 minutos, no escucha una conversación corriente, no escucha una conversación en grupo, usa protector auditivo de espuma, antes de ser operario no estuvo expuesto al ruido. INTERPRETACIÓN: “Curvas compatibles con hipoacusia neurosensorial moderada bilateral (...)” RECOMENDACIÓN: “Continuar con el uso de protección auditiva”.
- Recomendaciones al señor IGNACIO por parte de Fatelares del **1 de septiembre de 2009**⁹:

“El pasado mes de Julio usted participó de la jornada de evaluaciones audiométricas realizada a varios empleados de la planta de producción: es deber de fatelares informarle los resultados de la evaluación y además ofrecerle las recomendaciones pertinentes para minimizar el riesgo al que usted se encuentra expuesto actualmente.

El resultado de la audiometría muestra que sus oídos presentan una disminución de moderada a severa en la audición (dificultad para percibir sonidos agudos) con variaciones en relación a la audiometría del 2007.

Las evaluaciones ambientales y las dosimetrías de ruido que hemos realizado en las diferentes secciones de Fatelares muestran claramente que más del 80% de los empleados de la planta de producción se encuentran expuestos a niveles de ruido que superan los límites máximos permitidos y que están establecidos por la legislación colombiana.

Con el propósito de minimizar su exposición al riesgo ocupacional (ruido) y pretendiendo conservar su salud, comedidamente le solicitamos cumplir lo siguiente: **Utilizar** durante su jornada de trabajo la protección auditiva asignada por Fatelares. Durante su jornada de trabajo evite el uso de otras fuentes de ruido adicionales como son radios o audífonos. Fuera del ambiente laboral evite exponerse frecuentemente a altos niveles de ruido y si lo hace recuerde utilizar protectores. Evite utilizar objetos duros para limpiar sus conductos auditivos. Conserve limpios los elementos de protección auditiva. Consulte su respectiva EPS si presenta alguna molestia o alteración en su audición.
- AUDIOMETRÍA que hace parte del informe anterior y en el que se hace la siguiente observación: “*Hipoacusia Neurosensorial moderada a severa Bilateral (cambios con relación a examen del 2007).*”
- Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial del **01 de febrero de 2011**, Formato de Inscripción de Comité Paritario de Salud Ocupacional o Vigía Ocupacional del **16 de abril de 2010**, Sistema de Gestión y Seguridad en el Trabajo SG-SST de **marzo de 2014**, Evaluación ambiental de ruido de **mayo de 2009** realizada por COLMENA riesgos profesionales¹⁰ (sobre esta, volveremos más adelante).

⁶ Primera Instancia – Archivo 022 – página 18

⁷ Primera Instancia – Archivo 022 – página 12 - 13

⁸ Primera Instancia – Archivo 022 – página 14 - 15

⁹ Primera Instancia – Archivo 022 – página 16 y 17

¹⁰ Primera Instancia – Archivo 022 – página 27 a 166

- Dictamen de merma de capacidad laboral realizado por la Universidad de Antioquia del **año 2015** que se efectuó a instancia de la Juez para efectos de determinar la fecha de estructuración y del que se resalta lo siguiente¹¹: Refiere tener enfermedad profesional diagnosticada por el Seguro Social luego de 20 años de trabajo en Fatelares por Daño Auditivo Inducido por Ruido. Afirma que en 2002 le realizaron su primera audiometría e inició protección auditiva luego de 20 años de exposición al ruido sin ninguna protección. Afirma que solo hasta 1994 iniciaron el uso y proveían proyección (sic) auditiva). Primera audiometría el 19-05-1993, el 03-08-1993 el Instituto de los Seguros Sociales califica la enfermedad como profesional. Audiometrías de control en el 2000,2001,2002,2007,2009. Análisis puesto de trabajo: área apertura, hilatura y telares, los valores superan los límites permisibles establecidos por la legislación colombiana 85 decibeles. Hay audiometrías anteriores (años 1990, 1993, 2001,2006) que si bien presentan una leve disminución de la audición, al calificarse con los criterios de la norma la pérdida de capacidad laboral es mínima cerca a cero %, solo hasta el 21 de julio de 2009 las perdidas en la frecuencia objeto de calificación generan una pérdida de capacidad laboral relevante. Se puede afirmar que la calificación del origen profesional es desde el 03 de agosto de 1993. Pero la fecha de estructuración del 15.4% es a partir del 21 de julio de 2009 cuando su patología se torna más severa. Fecha de estructuración de la lesión: 21 de julio de 2009, cuando audiometría permite ver cambio de leve a profundo en oído derecho.

Ahora, el Representante Legal de la sociedad en el interrogatorio de parte confesó:

No conozco los límites de ruido permitidos, pero la zona en la que trabajaba el demandante si es una zona con nivel de ruido alto. La empresa no tenía implementado un sistema de vigilancia epidemiológica para la exposición de ruido desde que comenzó la relación laboral en 1973, y creo que para la fecha no existía ese requisito de ley. No sé si desde el año 73 al demandante le daban tapones o elementos de protección auditiva. Es cierto que al señor Ignacio no se dotó de dosímetro personal o un sonómetro integrador que le permitiera evaluar el ruido al que se encontraba expuesto en su puesto de trabajo. No sabe si se tenía programa de seguridad industrial o salud ocupacional desde el inicio de la relación laboral. Desde finales de los 90 se empezaron a hacer controles y mediciones en las diferentes áreas, antes de eso tal vez no los hacíamos.

Declaró como testigo el señor HERNANDO HINCAPIÉ HERNÁNDEZ quien fue compañero de trabajo del actor:

Yo conozco al señor Ignacio porque trabajé con él más de 35 años. Ignacio era tejedor, debía exponerse a demasiado ruido en su lugar de trabajo. Él se exponía a ese ruido durante todo el turno. Los tapones de los oídos nos los vinieron a dar en el 94 o en 95 y así muy esporádicamente, nos empezaron a dar los tapones de espuma. Antes de esa fecha no utilizábamos tapones. Anteriormente, muy poco realizaban evaluaciones de ruido, pero últimamente sí, desde el 95 o del 2000 hacia acá fue que vinieron a hacer estos estudios de audiometría. Muy poco nos hacían conferencias de salud ocupacional sobre particularidades de los usos de los implementos de seguridad. En los últimos años se hicieron estudios en los puestos de trabajo para intentar disminuir el riesgo, pero anteriormente no se hacía ningún estudio sobre los riesgos de los ruidos. No se veía tanto que la empresa

¹¹ Primera Instancia – Archivo 055 -

hiciera controles de verificación del uso de los tapones, no lo frecuentaban a uno para ver si uno estaba utilizando los implementos auditivos. Cuando hacían esos controles, los hacía una chica que ahora mismo no recuerdo el nombre, pero lo que hacía era observar que la gente tuviera sus tapones, la persona estaba vinculada a la empresa. Se empezó a ver esto en la empresa desde el 95, ella pasaba cada 8 o cada 15 días. El personal de salud ocupacional no hacía demasiado seguimiento al tema, ellos más bien no le prestaban mucha atención a esto porque yo también sufrí lo mismo y a mí nunca me decían nada, ni siquiera me dijeron vayan háganse un examen o me tuvieron en cuenta para hacerme algún tratamiento. El ruido de las máquinas varía porque hay varios tipos de máquinas de lanzadera, de pinzas, de aire, estos 3 tipos de máquina les tocó manejarlas a Don Ignacio. El ruido de las máquinas se puede decir que el de las lanzaderas, era como un golpe muy severo, la máquina de aire tenía un ruido agudo, fastidioso que según dicen es mucho más fastidioso según lo que averigüé, y mucho más dañino para los oídos. Para la labor de pasa hebras estaba expuesto a las mismas máquinas y al mismo ruido, quizás hasta mayor porque estaba en una máquina de golpe. Luego lo pasaban para una de aire, y eran ruidos muy diferentes, creo yo que era algo más intenso, más maluco para el oído de uno. La jornada de trabajo era de 6 a.m a 6 p.m. en ese turno el demandante en todo momento estaba expuesto al ruido de la máquina. Los tapones de silicona nos los empezaron a dar después del año 2000, como en el 2002 o 2003 más o menos.

La señora YOLANDA EUGENIA LOPEZ CASTRO, indicó:

Trabajé en la empresa FATELARES por 27 años y en ese entonces Ignacio trabajaba allá, por eso lo conozco. Inicé a trabajar en la empresa como secretaria de subgerencia, luego pasé a secretaria de directores y luego ya me cambiaron a asistente de gestión humana. En la empresa existe el COPASO, reglamento de higiene y seguridad que está dentro del reglamento interno de trabajo y está exhibido en algunos lugares de la empresa hasta el momento en que yo salí, me imagino que todavía. La empresa realiza actividades con salud ocupacional, se hacen muchas capacitaciones con la asesoría y el apoyo de la ARL, se entrega al trabajador de acuerdo con el oficio los elementos de protección personal en donde se les dice por qué se le entrega el uso adecuado y el mantenimiento adecuado de cada elemento de protección personal, además deben firmar unas planillas cuando reciban dichos elementos. Creo que el señor Ignacio era tejedor. Los implementos que se le debían de dar para desempeñar el oficio era el protector auditivo de silicona, la mascarilla, y creo que a los tejedores también se les entregaba calzado de seguridad. Al señor Ignacio se le capacitó y se le explicó el manejo de los protectores auditivos. No tengo muy claro si al señor Ignacio le detectaron una enfermedad, pero en las audiometrías que se hacían dentro del sistema de vigilancia, tengo entendido que tenía unas caídas leves, pero no tenía mucho conocimiento de lo que es la hipoacusia neurosensorial. Las audiometrías se hacían de acuerdo con el programa de vigilancia y se hacían cada año y normalmente se les hacían a las personas que tenían caídas de audición, al señor Ignacio por lo tanto se le hacían esas audiometrías por el oficio que desempeñaba y la novedad que presentaba. No recuerdo si la ARL hizo evaluación al puesto de trabajo del señor Ignacio. Los protectores auditivos se empezaron a implementar en el 92 o en el 93, hace más o menos 12 años, se les cambió por protectores auditivos de silicona que atenuaban un poco más el ruido en el área donde él estaba. Desde salud ocupacional a las personas como Ignacio que tenían caídas auditivas, se les hacían capacitaciones relacionadas con el uso adecuado de los protectores auditivos, estaba dentro del sistema de vigilancia que es el que nos indicaba cada cuánto deben tener ellos audiometría. El demandante estaba dentro del programa de vigilancia, el cual estaba manejado por la ARL, él se encontraba dentro del programa porque dentro de las audiometrías se encontraron unas caídas de audición y por ello debían programarse cada año la audiometría, algunas veces las personas no asistían por el horario u otros factores, pero siempre se hacían las audiometrías cada año. Al señor Ignacio se le dieron indicaciones referentes al ruido, se le decía que durante la jornada de trabajo debía usar los elementos de protección. Para la hipoacusia lo que debía hacer era, utilizar los protectores auditivos permanentemente entre los protectores auditivos y siempre se tenían en cuenta para los programas y capacitaciones que la ARL nos daba en las planillas de asistencia a la empresa deben de estar los soportes de si asistió o no a ellas. Las capacitaciones consistían en qué hacer en caso de ruido, qué protectores se debían usar, dependiendo de los decibeles de la jornada de trabajo, cómo debían utilizarlos, cómo se los debían poner, cómo los debían lavar, entre otras. No

recuerdo que él haya tenido incapacidades a causa de la enfermedad. No recuerdo que haya tenido que dejar de trabajar por la hipoacusia. El contrato terminó por pensión de vejez. Hay una persona profesional en el área de salud ocupacional, que ha estado allí hace más de 10 años, que es la encargada de salud ocupacional, dicha área dependía de mí, pero todas las actividades las realizaba la persona encargada.

JAVIER HERNÁN GUTIÉRREZ ARROYAVE a su turno informó:

Trabajé 19 años en FATELARES, desde el 1 de febrero de 1993 hasta el 1 de febrero de 2012. Yo era operario nodador. Mi cargo se relacionaba con el de él porque yo pasaba los nudos y él debía pasarlos por el telar. Operábamos casi siempre las mismas máquinas, que estaban en la misma área. Don Ignacio se exponía a bastante ruido en su oficio. A nosotros nos empezaron a dar elementos de protección auditiva desde el 93 y 94, era muy muy esporádico que nos daban los tapones de espuma, luego nos empezaron a dar, a veces no daban, a veces sí. Los tapones eran desechables. A veces no nos daban que porque no llegaban los tapones. FATELARES si llegó a hacer mediciones del ruido, pero más o menos fue en el 96 que empezaron a hacer, no se socializaban con nosotros los resultados de esas mediciones. Con los resultados de las mediciones no sé si se implementaban programas para disminuir los factores de ruido. Allí empezaron a revisar que usáramos los tapones, pero como en el 2006, lo que hacían era revisar como llevaba uno el uniforme, los tapones, si tenía zapatos de protección. Para la fecha antes mencionada fue que empezaron a informarnos sobre el uso de la protección auditiva. No sé si cuando entré don Ignacio tenía otros elementos de protección diferente a los tapones. No sé a qué nivel de ruido nos encontrábamos nosotros expuestos, nunca nos dijeron que ruido se manejaba en 100 telares. La ARL no hizo evaluaciones en los puestos de trabajo para identificar como prestábamos el servicio. No sé si en FATELARES había un programa de vigilancia epidemiológica para los trabajadores u operarios que presentaban dificultades auditivas. En FATELARES no nos dotaban de elementos de protección como un sonómetro o un dosímetro personal para que midiéramos el ruido al que estábamos expuestos. Nunca nos dijeron cual eran los decibeles o el nivel de ruido permitido. La ARL no realizaba evaluaciones en el puesto de trabajo, fue a partir de 2006 hacían de audición, pero nos llamaban por ejemplo cada 4 años nos llevaban y nos hacían la audiometría. Las audiometrías las hacía la ARP. Después de los tapones de gomas en el 2003 nos dieron unos de silicona que eran a la medida, estos fueron entregados por la doctora que entregaba los tapones, no recuerdo el nombre de ella. A nosotros nos explicaron como debíamos usar los tapones de silicona y los cuidados que debíamos tener con el uso de los mismos. A partir del 2003 nos dieron capacitaciones del uso y manejo de los protectores auditivos de silicona, el señor Ignacio participó de las mismas. Supe que a Ignacio los tapones de silicona le daban alergia, "le picaban mucho los oídos", por lo tanto, se lo tuvieron que cambiar para que usara los de goma. El demandante usó tapones de espuma, desde el 94 o 95. No existió programa en donde estuvieran haciéndole seguimiento al señor Ignacio por la deficiencia auditiva. No sé si él dejó de asistir al trabajo por la enfermedad auditiva. No había persona de salud ocupacional que nos estuviera supervisando si usábamos los elementos de protección o no. No sé si el demandante recibió una indemnización de la ARL por el problema auditivo.

Y JOAQUIN ELÍAS ARIAS OROZCO relató:

Mis funciones son velar por la producción y por el personal directamente, suministrándoles lo necesario para ejercer las labores de cada uno. El jefe directo de Ignacio es el supervisor, los supervisores están a cargo mío. No tengo conocimiento de la enfermedad auditiva que le fue diagnosticada al demandante. En este momento en la fábrica le suministran protectores auditivos de silicona todos sus trabajadores o en su defecto de espuma, ya que hay personal que no se adopta fácilmente a ellos, por consiguiente, se les hace un seguimiento para ver por qué no los usan. A nosotros el personal externo que realiza los protectores nos dan las indicaciones y nos hacen un seguimiento hasta que la persona diga que le quedaron bien. No recuerdo si el demandante tuvo problema con el protector de silicona. En la fábrica es una exigencia que todo el personal esté usando el protector, por tal razón si no lo está usando se hace acreedor de un informe por escrito. A Ignacio no se le hicieron llamados de atención escritos sino verbales, una que otra vez se le hizo. Los protectores de silicona se empezaron a implementar en el 94 o 95, no recuerdo bien.

Anteriormente en la empresa hace 10 o 15 años se usaba el protector de espuma. En la empresa hay un COPASO y un comité que vela por el cumplimiento de las actividades de salud ocupacional. Hay un personal que se encarga de vigilar los factores de riesgo, además nosotros como personal de planta tenemos que cada que se le entrega a un trabajador alguna dotación, este debe firmar una planilla en la que se deje constancia de que se le entregaron. Constantemente se les suministra información a los trabajadores, en las pausas activas se les da mucha información por parte del personal de salud ocupacional y se les enseña a usar los elementos. La ARL hace muchas campañas para indicarnos los riesgos, sobre todo cada año en la semana de la seguridad nos dan mucho acompañamiento. No conozco que haya un programa epidemiológico para el ruido en la empresa, las campañas son con respecto al seguimiento que se le hace a todo el personal en este caso en la sección en la que yo laboro que es una de las más ruidosas, se le hace seguimiento al personal. Al personal se les hacen recomendaciones para el buen uso de los elementos tanto en la protección auditiva como los respiradores, porque muchas personas no lo saben acomodar a su oído, entonces por parte de uno se les hacen sugerencias. En la empresa nos hacen audiometrías periódicas, las hace COMFAMA, la última la realizaron hace 15 días, antes no sé qué entidad las hacía, pero cuando el demandante estaba laborando en la empresa también las hacían. Yo trabajo en FATELARES hace 42 años, empecé en el año 79 y antes estuve 6 años. Soy jefe de telares desde el 2001, antes me desempeñaba como supervisor de telares desde el 85 hasta el 2001. Las audiometrías no sé desde qué fecha se realizan. En el 73 no se hacían esas audiometrías o al menos no me tocó a mí. La fábrica nos suministraba los tapones de espuma, no sabría decir desde qué época. En la empresa se empezó a implementar el COPASO, el reglamento de higiene y el programa de salud ocupacional cuando la ley empezó a ser más exigente, no sé exactamente la fecha, pero fue en los años 90. Además de las mediciones de ruido que se hacen en los puestos de trabajo, se cuenta con bastante información sobre la protección que se debe usar y qué tipo, porque no solamente está el tapón de silicona, sino que también hay de copas. Por ejemplo, en el lugar donde yo trabajo hay trabajadores que tienen el de silicona y además copas porque es muy alto el ruido. El demandante no estaba en dicha área, sino en donde se usan los protectores de silicona. Si el trabajador no podía usar los tapones de silicona por alguna razón médica, nosotros lo remitíamos a salud ocupacional, ya ellos hacían el trámite, el trámite era que seguían el proceso ellos allá y lo enviaban a la EPS si era necesario, no sé bien como era el procedimiento. La diferencia funcional entre el tapón de espuma y el de silicona es que el primero deja pasar más decibeles de ruido. No sabría decirle si en la fábrica se implementan más niveles de decibeles de los permitidos. Cuando hay personas con algún problema, si me ha tocado a mí una u otra persona que hay que cambiarla de puesto. A mí en ningún momento me solicitaron reubicar al señor Ignacio. Cuando llega una recomendación médica, normalmente el trabajador me entrega las incapacidades o pasan por mis manos la recomendación médica de incapacidad, entonces ya uno habla con salud ocupacional para solicitar el retiro de la persona del puesto de trabajo, ya la empresa lo puede poner en otro puesto dependiendo de la enfermedad, pero en el caso de Ignacio en ningún momento me llegó la información de que tenía que cambiarlo de puesto. Si en las audiometrías algún trabajador arroja dificultades en la parte auditiva, la empresa busca que se les haga un protector que se adapte a ellos de la mejor manera protegerse más. No nos otorgan un dosímetro o sonómetro para saber a qué nivel de ruido estamos expuestos. No recuerdo exactamente cuando empezaron a hacer las audiometrías, creo que fue alrededor del 94 o 95 cuando la ley fue más exigente. Las copas se deben poner por arriba del protector auditivo, con esto se tiene mejor protección. Salud ocupacional tiene toda la documentación para que el personal de planta al entregarles los elementos debe firmar la planilla que indica que recibieron los elementos. La fábrica actualmente puede tener 420 o 430 trabajadores, no todos los trabajadores están expuestos al ruido, depende de la dependencia en la que se encuentren. Por ejemplo, en la sección que nosotros trabajamos somos 110 personas que estamos expuestas al ruido. No conozco el porcentaje de personas que están expuestas al ruido.

Pues bien, con el material probatorio reseñado procede la Sala a realizar la valoración a la luz de las reglas contenidas en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo, debiendo señalar desde ya que este acervo probatorio en manera alguna lleva al convencimiento

que se acrediten los presupuestos para declarar probada la excepción de AUSENCIA DE RELACIÓN DE CAUSALIDAD.

La prueba del proceso muestra con claridad que el actor siempre estuvo expuesto a niveles altos de ruido, que antes de 1993 no se le suministró protección alguna para sus oídos, pero desde ese año y hasta que terminó el vínculo contractual sí fue dotado, inclusive así se afirma en la demanda. Se demuestra que la empresa tenía como vigilancia epidemiológica realizar audiometrías a los trabajadores y al señor IGNACIO ANTONIO se le practicó la primera en el año 1990 y luego en 1993, reiniciando nuevamente siete (7) años después en el año 2000. Pese a que las audiometrías mostraban afectaciones en la salud auditiva de manera progresiva y que en la empresa existía la posibilidad de reubicar al trabajador como lo señaló el testigo JOAQUIN ELÍAS ARIAS OROZCO, no se tomó ninguna acción para evitar que la enfermedad se agravara con la consecuente pérdida de capacidad laboral. Es cierto que en INDUSTRIAS FATELARES S.A.S. existía COPASO, Programas de Educación sobre la utilización de elementos de protección auditiva y dotación de elementos con control sobre su uso así como Reglamento de Higiene y Seguridad en el Trabajo; pero no se prueba en el plenario que se hubiese adoptado una medida eficiente de manera concreta con el señor GÓMEZ SANCHÉZ dirigida a evitar que la disminución de la audición se incrementara de tal forma hasta concretar en él una situación de discapacidad.

Desde la expedición de la Resolución 2400 de 1979 con relación a la exposición al ruido de los trabajadores en los **artículos 88 a 92** se consagró:

“ARTÍCULO 88. En todos los establecimientos de trabajo en donde se produzcan ruidos, se deberán realizar estudios de carácter técnico para aplicar sistemas o métodos que puedan reducirlos o amortiguarlos al máximo. Se examinará de preferencia la maquinaria vieja, defectuosa, o en mal estado de mantenimiento, ajustándola o renovándola según el caso; se deberán cambiar o sustituir las piezas defectuosas, ajustándolas correctamente; si es posible, reemplazar los engranajes metálicos por otros no metálicos o por poleas montándolas o equilibrándolas bien. PARÁGRAFO. Los motores a explosión deberán estar equipados con silenciador eficiente. El nivel máximo admisible para ruidos de carácter continuo en los lugares de trabajo, será el de 85 decibeles de presión sonora, medidos en la zona en que el trabajador habitualmente mantiene su cabeza, el cual será independiente de la frecuencia (ciclos por segundo o Hertz).

ARTÍCULO 89. En donde la intensidad del ruido sobrepase el nivel máximo permisible, será necesario efectuar un estudio ambiental por medio de instrumentos que determinen el nivel de presión sonora y la frecuencia.

ARTÍCULO 90. El control de la exposición a ruido se efectuará por uno o varios de los siguientes métodos:

a. Se reducirá el ruido en el origen mediante un encerramiento parcial o total de la maquinaria, operaciones o procesos productores del ruido; se cubrirán las superficies (paredes, techos, etc.), en donde se pueda reflejar el ruido con materiales especiales para absorberlos; se colocarán aislantes para evitar las vibraciones; se cambiarán o se sustituirán las piezas sueltas o gastadas; se lubricarán las partes móviles de la maquinaria.

- b. Se controlará el ruido entre el origen y la persona, instalando pantallas de material absorbente; aumentando la distancia entre el origen del ruido y el personal expuesto.
- c. Se limitará el tiempo de exposición de los trabajadores al ruido.
- d. Se retirarán de los lugares de trabajo a los trabajadores hipersensibles al ruido.
- e. Se suministrarán a los trabajadores los elementos de protección personal, como tapones, orejeras, etc.

ARTÍCULO 91. Todo trabajador expuesto a intensidades de ruido por encima del nivel permisible, y que esté sometido a los factores que determinan la pérdida de la audición, como el tiempo de exposición, la intensidad o presión sonora, la frecuencia del ruido, la distancia de la fuente del ruido, el origen del ruido, la edad, la susceptibilidad, el carácter de los alrededores, la posición del oído con relación al sonido, etc., deberá someterse a exámenes médicos periódicos que incluyan audiometrías semestrales, cuyo costo estará a cargo de la Empresa.

ARTÍCULO 92. En todos los establecimientos de trabajo donde existan niveles de ruido sostenido, de frecuencia superior a 500 ciclos por segundo e intensidad mayor de 85 decibeles, y sea imposible eliminarlos o amortiguarlos el patrono deberá suministrar equipo protector a los trabajadores que estén expuestos a esas condiciones durante su jornada de trabajo; lo mismo que para niveles mayores de 85 decibeles, independientemente del tiempo de exposición y la frecuencia. Para frecuencias inferiores a 500 ciclos por segundo, el límite superior de intensidad podrá ser hasta de 85 decibeles. (...)"

La pasiva en este proceso no demostró que **entre 1979 a 1990** hubiese adelantado estudios de carácter técnico para aplicar sistemas o métodos que pudiesen reducir el ruido al que estaba sometido el demandante, ni haber realizado una sola audiometría en ese lapso, además que no entregó protección auditiva. Fue así como la enfermedad profesional del señor IGNACIO ANTONIO se fue acunando lenta y paulatinamente ante la prolongada exposición a ese factor de riesgo sin protección alguna; y si bien en sus orígenes la pérdida no era con el porcentaje que finalmente se concreta conforme lo indica el dictamen de la U de A, la enfermedad sí había sido diagnosticada.

Ya a partir del **año 1990** y hasta el **21 de julio de 2009** que es la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral, se observa que la sociedad adelantó acciones de prevención con miras a conjurar los efectos del riesgo auditivo, pero claramente insuficientes:

En primer lugar, para el caso del actor debían tener como norte el hecho de que éste ya traía un daño con ocasión de la exposición al riesgo sin protección entre 1979 y 1990: Su enfermedad había sido diagnosticada. En segundo lugar, se verifica que el actor fue expuesto a niveles de ruido más altos de los permitidos y en jornadas superiores a los autorizados para esos dBA.

En la **Resolución 001792 de 1990** expedida por los Ministerios del Trabajo y Seguridad Social y Salud del 3 de mayo de 1990 se adoptaron los valores límites permisibles para exposición ocupacional al ruido, así:

Para exposición durante ocho (8) horas: 85 dBA
Para exposición durante cuatro (4) horas: 90 dBA
 Para exposición durante dos (2) horas: 95 dBA
 Para exposición durante una (1) hora: 100 dBA
 Para exposición durante media (1/2) hora: 105 dBA
 Para exposición durante un cuarto (1/4) hora: 110 dBA
 Para exposición durante un octavo (1/8) horas: 115 Dba(sic)

Parágrafo: los anteriores valores límites permisibles del nivel sonoro, son aplicados a ruido contiguo e intermitente, sin exceder la jornada máxima laborable vigente, de ocho (8) horas diarias. Por lo cual se adoptan Valores Límites permisibles para la exposición ocupacional al ruido. (las negrillas fuera de texto).

Pues bien, al relacionar la prueba documental se anunció que regresaríamos a la “Evaluación ambiental de ruido de mayo de 2009” realizada por COLMENA riesgos profesionales¹² y es este el momento de hacerlo. En el documento de referencia, se identificó el nivel de presión sonora en las áreas donde la empresa tenía trabajadores expuestos al factor de riesgo. Se sabe que el actor prestó sus servicios en el área apertura (blendomat, cardas y manuales), hilatura y telares¹³.

3.7 ANÁLISIS DE PUESTO DE TRABAJO:

Se observa que en las aéreas de apertura (blendomat, cardas y manuales), hilatura y telares arrojaron valores que superan los valores limites permisibles establecidos por la legislación colombiana (mayores 85 dB), por lo que se evidencia que estos niveles pueden llegar a ser perjudiciales para la salud auditiva de los trabajadores y por lo tanto se deben tomar medidas de control de tipo administrativas.

- **Análisis puesto de trabajo: área apertura, hilatura y telares, los valores superan los límites permisibles establecidos por la legislación colombiana 85 decibeles.**

En estas áreas, se presentaba niveles superiores a los 90 dBA¹⁴ con un tiempo de exposición por parte del trabajador de 8 horas.

**TABLA No 1
NIVELES DE PRESIÓN SONORA TOTALES
FATELARES**

No	PUESTO DE TRABAJO	TIEM EXP Horas	TIPO RUIDO	EP P	RESULTADOS				
					LEQ dBA	NPS dBA	MAX dBA	MIN dBA	TIEMPO Min
1.	Parte posterior de la blendomat	8	Continuo	P.A.	84,1	84,3	88,1	83,2	1
2.	Comandos de la blendomat	8	Continuo	P.A.	88,4	88,4	89,6	86,9	1
3.	Entre la abridora 101 y 102	8	Continuo	P.A.	87,1	86,2	89,9	86,2	1
4.	Al lado de la carda 11013	8	Continuo	P.A.	87,4	87,3	90,3	86,6	1

¹² Primera Instancia – Archivo 022 – página 27 a 166

¹³ Primera Instancia – Archivo 04 – página 21 y archivo 055 página 4

¹⁴ Primera Instancia – Archivo 22 – página 73, 82 y 83

LEQ: Nivel de Presión Sonoro Equivalente
 NPS: Nivel de Presión Sonoro
 MAX: Mayor Nivel de Presión Sonoro para una Integración de X minutos
 MIN: Mínimo Nivel de Presión Sonoro para una Integración de X minutos
 P.A: Protección Auditiva

Catalogando en GRADO ALTO 85 - 90 db (A) a Blendomat y carda.

Para la determinación del grado de intensidad de la presión sonora en las diferentes áreas de la planta se toma como base la siguiente tabla:

	GRADO MUY ALTO	>90 dB (A)
	GRADO ALTO	85 - 90 dB (A)
	GRADO MODERADO	80 - 85 dB (A)
	GRADO BAJO	< 80 dB (A)

Anexo fotográfico:



1. Parte posterior Blendomat



2. Comandos de la Blendomat



3. Entre abridora 101 y 102



4. Al lado de la carda 11013

Del análisis lógico que se realiza de esta descripción de las funciones, tiempo de trabajo y nivel de exposición constante a niveles de ruido superiores a los permitidos conforme los límites permisibles establecidos en la Resolución No. 001792 de 1990, se encuentra claramente que IGNACIO ANTONIO GÓMEZ SÁNCHEZ no realizó la labor en un contexto seguro en un medio acorde para garantizar el cuidado de su salud; pues lo hizo expuesto a un promedio de más de 90 dBA desmejorando su condición en los 38 años de trabajo al someterse durante 8 horas diarias a tan altos decibeles, cuando para ese nivel de ruido únicamente podía trabajar diariamente 4 horas; lo que finalmente se concretó en un impacto considerable de su salud auditiva.

En el proceso no se acreditaron medidas de protección efectivas que amortiguaran los efectos del ruido al que estaba sometido el actor, con el agravante de haber estado

expuesto en jornadas diarias superiores a las permitidas por la legislación laboral bajo esos niveles de presión sonora. Todo lo anterior, conduce inequívocamente a concluir que la convocada a juicio omitió tomar las acciones de seguridad y protección desplegando medidas protectoras a fin de evitar que el trabajador sufriera alguna lesión; y que, por el contrario, exigió la prestación del servicio por más del tiempo del permitido para esos niveles de dBA siendo evidente la falta de diligencia y cuidado generadora de culpa patronal por negligencia y violación de disposiciones normativas por lo que procede revocar la decisión para en su lugar declarar que existió el culpa del empleador en la enfermedad laboral que padece el extrabajador.

7. DE LOS PERJUICIOS

Debe indicarse que los derechos que pasamos a estudiar no se encuentran prescritos en los términos definidos por la jurisprudencia nacional¹⁵, porque el dictamen de pérdida de capacidad laboral data del 18 de abril de 2011¹⁶ y la demanda fue presentada el 12 de febrero de 2014¹⁷.

En relación con la CONDENA a la INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS consagrada en el artículo 216 del CST, debe señalarse en primer lugar, que conforme el decantado y pacífico precedente de la Sala de Casación Laboral (**CSJ SL, 30 nov. 2010, rad. 35158, CSJ SL10985-2014, CSJ SL5463-2015, CSJ SL2845-2019, SL 633-2020, SL 492 de 2021**) para la reparación de los daños causados por un accidente o enfermedad laboral el derecho del trabajo prevé dos formas de resarcimiento. Una de naturaleza **prestacional** y objetiva, denominada también **“reparación tarifada de riesgos”** que deviene del sistema de seguridad social integral y que se encuentra, por regla general, a cargo de las administradoras de riesgos laborales; lo que se pretende con esta reparación es garantizar la subsistencia del asegurado en el evento de que sus ingresos se vean afectados como consecuencia de una contingencia de origen laboral.

La otra, de naturaleza subjetiva, es la que hoy ocupa la atención de la Sala referida a la **“indemnización total y ordinaria de perjuicios”** a cargo del empleador como consecuencia de la demostración suficiente de su culpa; **indemnización** para resarcir a la víctima de esa conducta imprudente que le ocasiona perjuicios. Estas reparaciones **no constituyen un doble beneficio** y son **compatibles** pues, aunque el hecho generador en ambas es la contingencia de origen laboral, la prestación a cargo del sistema cubre el riesgo propio de una actividad de trabajo –objetivo–; mientras que la reparación contemplada en el

¹⁵ SL 390- 2022, SL 2606- 2022 Y SL 4400-2020

¹⁶ Primera instancia – archivo 004 – Página 26

¹⁷ Primera instancia – archivo 003 – Página 10

artículo 216 del CST se genera por la culpa del empleador –subjetivo. En particular, ha expresado la Corte en la sentencia **SL 492 de 2021**:

[...] Así pues, son compatibles e independientes las prestaciones que reconoce el sistema de riesgos laborales y las sumas que debe asumir el empleador por concepto de indemnización plena de perjuicios contemplada en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, toda vez que aquellas son de naturaleza prestacional y estas son de carácter indemnizatorio (CSJ SL, 30 nov. 2010, rad. 35158, CSJ SL10985-2014, CSJ SL5463-2015, CSJ SL2845-2019 y SL 633-2020).

7.1. PERJUICIO MORAL DEL SEÑOR IGANCIO ANTONIO GOMEZ SANCHEZ

En lo referente a este tipo de perjuicio resulta pertinente recordar lo que sobre este aspecto enseña la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral al indicar que el daño moral debe ser analizado desde dos perspectivas, objetivados y subjetivados¹⁸: Los primeros, son aquellos daños resultantes de las repercusiones económicas de las angustias o trastornos síquicos que se sufren a consecuencia de un hecho dañoso; y los segundos, los que exclusivamente lesionan aspectos sentimentales, afectivos, y emocionales que originan angustias, dolores internos, síquicos, que lógicamente no son fáciles de describir o de definir.

En cuanto a su liquidación, ha adoctrinado de manera pacífica que es menester aplicar las reglas de la experiencia, pues su tasación se hace al «*arbitrium judicis*», lo que significa que el juzgador está en la capacidad de tasar libremente el monto de dicha indemnización¹⁹, sin que ello signifique que se haga de manera caprichosa, sino fincada en circunstancias particulares que rodeen el asunto en cuestión. Y respecto de la tasación de la indemnización moral por lesiones personales la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de 28 de agosto de 2014, expediente 31172²⁰ unificó su jurisprudencia en torno a que la reparación de este tipo de afectaciones tenía su fundamento en el dolor o padecimiento que se causaba a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas. De igual forma, dicha sentencia fijó como referente para la tasación, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima, estimación que se efectúa **a partir del porcentaje de pérdida de la capacidad laboral**. Así entonces, los baremos de indemnización se plasmaron en el cuadro del Anexo 1 de esta providencia, criterios que se aplican actualmente²¹.

En el presente caso, se observa que, como consecuencia de la enfermedad laboral, el demandante tuvo una mengua en su capacidad laboral del **15.60%** certificado por la ARL

¹⁸ CSJ SL4794-2018, CSJ SL1525-2017, CSJ SL, 6 jul. 2011, rad. 39867.

¹⁹ CSJ SL10194-2017, SL17547-2017, SL 1525 – 2017.

²⁰ C.P. Olga Mélida Valle de la Hoz.

²¹ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN, Bogotá D.C., **diecinueve (19) de marzo de dos mil veintiuno (2021), Radicación: 05001-23-31-000-2010-01818-01 (48898)**.

COLMENA²². En el dictamen se indica que **IGNACIO ANTONIO** como consecuencia del infortunio laboral se le diagnosticó «*HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL*» y hay prueba de las deficiencias físicas del trabajador que indudablemente provocan de manera objetiva el daño moral cuyo resarcimiento se pretende. Por consiguiente, dadas las características especiales del caso bajo examen, la pretensión saldrá avante en la suma de **VEINTE (20) SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES** con los que se resarcirán, en alguna medida, el dolor físico, la incomodidad y padecimiento que ha tenido que soportar luego de la pérdida en su capacidad auditiva que lo lleva a padecer de una limitación funcional de la vida diaria y de por vida.

7.2. En lo atinente a los perjuicios por **DAÑO DE VIDA DE RELACIÓN O FISIOLÓGICO**, conforme a la línea de pensamiento de la Sala Laboral de la CSJ²³, estos se originan por el «“menoscabo en la vida de relación social, que no se equipara a la aflicción íntima, que se padece en el interior del alma, calificada como daño moral subjetivo, ni tampoco con la pérdida de la capacidad laboral, que es estimable en dinero a partir del grado de invalidez establecido por las Juntas Calificadoras; **es el daño que afecta la aptitud y disposición a disfrutar de la dimensión de la vida en cualquiera de sus escenarios sociales; es una afectación fisiológica, que aunque se exterioriza, es como la moral, inestimable objetivamente, y por tanto inevitablemente sujeta al arbitrio judicial.**”»). (Negritas fuera de texto)

En el documento de evaluación de pérdida de capacidad laboral se reseña que el acápite de “*HALLAZGOS Valoración Medicina Laboral*”, que el actor manifestó “*que no le gusta hablar con los compañeros*”, situación relacionada con su problema de escucha y que aparece inclusive desde la audiometría del 23 de marzo de 2006²⁴ “*no escucha una conversación corriente, no escucha una conversación en grupo*”, ello es una prueba de que el demandante se le afectó su capacidad de relacionarse en sociedad disminuyendo su calidad de vida²⁵. Es por lo anterior, que se condenará a **DIEZ (10) SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES** para resarcir este daño.

7.3. DAÑO A LA SALUD

La Sala de Casación Laboral en sentencia **SL 440 de 2021** advierte que el Consejo de Estado, Sección Tercera, 28 ag. 2014, rad. 31170 volvió al criterio expuesto en las decisiones CE, Sección Tercera, 14 sep. 2011, radicados 19031 y 38222, en las cuales, en lo que interesa, se

²² Primera instancia – archivo 22 – página 23 a 28

²³ CSJ SL, 22 ene. 2008, rad. 30621, CSJ SL, 30 oct. 2012, rad. 39631 y SL4913-2018

²⁴ Primera Instancia – Archivo 022 – página 14 - 15

²⁵ SL 492 de 2021, SL 4570 de 2019, SL 633 de 2020, SL 1361 de 2019, Consejo de Estado Rad. 05001-23-31-000-1997-01172-01(31170) del 28 de agosto de 2014.

precisó que los daños a la vida de relación y a la alteración de las condiciones de existencia son categorías autónomas que no comprenden el daño a la salud o afectación a la integridad psicofísica. De allí resulta claro que **los daños a la vida de relación son distintos a los daños a la salud y por esto cada uno es indemnizable.**

El daño a la salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos. Este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o menos objetiva con base en el porcentaje de invalidez. Por ello, ha de advertirse que, conforme a las sentencias de unificación del 28 de agosto de 2014, expos. 31.172 y 31.170 proferidas por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, este daño a la salud se repara con base en dos componentes: uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.

Así pues, a partir de los precedentes invocados, la reparación al daño en la salud está sujeta a lo probado en el proceso, **única y exclusivamente para la víctima directa**, en cuantía que no podrá exceder de 100 S.M.L.M.V de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada, conforme a la siguiente tabla, teniendo en cuenta algunas variables conforme a lo que se encuentre probado en cada caso concreto: - La pérdida o anomalía de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente) - La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental. -La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano. - La reversibilidad o irreversibilidad de la patología. - La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria. - Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria. - Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado. - Los factores sociales, culturales u ocupacionales. - La edad. - El sexo. - Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima. - Las demás que se acrediten dentro del proceso.

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	VÍCTIMA
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV

A partir de los criterios plasmados en el precedente enunciado, y al contar el demandante con una pérdida de capacidad laboral del **15.60%**, la Sala concluye que en el plenario también se acredita un daño a la salud que debe de ser reparado por el empleador omiso en el cumplimiento de sus obligaciones. La condena por este concepto debido a la gravedad de la lesión sufrida por el demandante asciende a **VEINTE (20) SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES**.

7.4. EL LUCRO CESANTE

Expone la pasiva que no debe accederse a esta pretensión porque solo se determina por la pérdida futura debido a la disminución o capacidad laboral y su límite temporal se establece por la vida probable del afectado; por lo que en su criterio, no puede predicarse esta clase de daño porque se demostró que no existió una merma en sus ingresos o detrimento patrimonial al ser acreedor de la pensión de vejez que nunca es inferior al salario mínimo, lo que le lleva a afirmar que no se consolida un daño en el patrimonio.

La Sala no comparte la tesis expuesta por el profesional del derecho porque si el riesgo que gestó la enfermedad profesional se produjo por un acto intencional o por negligencia o culpa del empleador procede el reconocimiento y pago la indemnización total y ordinaria de perjuicios prevista en el artículo 216 del CST, que no excluye la viabilidad de las prestaciones económicas propias del sistema general de Seguridad Social, las cuales por demás, en principio, no están a cargo del empleador sino de las entidades que conforman el sistema.

Como se ha indicado, el razonamiento que se presenta por la pasiva conduce a que el empleador culpable resulte a la postre obteniendo beneficios del daño que causó, o al menos exonerándose de la responsabilidad en un riesgo producido por su acto intencional o culposo. Lo mismo debe indicarse del hecho que se hubiese reconocido al actor una Indemnización por Pérdida Permanente Parcial por cuenta de la ARP, pues como bien se ha decantado por la jurisprudencia nacional, las prestaciones del sistema de seguridad social tienen como causa la **responsabilidad objetiva** derivada del acto jurídico de afiliación, mientras que la causa de la indemnización de perjuicios consagrada en el artículo 261 del CST se sustenta en la **responsabilidad subjetiva** del empleador en el accidente o la enfermedad laboral. Así se adoctrinó desde las sentencias **CSJ SL, 30 oct. 2012, rad. 39631** y **CSJ SL, 14 ago. 2012, rad. 39446**, replicadas en múltiples providencias como la **SL 3530-2022** y **SL 2513-2021**.

Así las cosas, en tratándose de lucro cesante, debe distinguirse el pasado o consolidado y el futuro. El primero es el que se genera desde la ruptura o terminación del vínculo

contractual y hasta la fecha de proferirse la sentencia; y por el segundo, debe entenderse aquel que se ocasiona desde la calenda en que se emite la providencia y hasta el cumplimiento de la edad, conforme a la expectativa de vida probable del trabajador; así se sostuvo en la sentencia **CSJ SL.18360-2017**, en la que se dijo: «*En torno al lucro cesante, debe entenderse el dinero que se dejó de percibir por la ocurrencia del daño, el cual comprende el lucro cesante pasado y el futuro, siendo el primero el que se causa a partir de la finalización del contrato de trabajo, es decir, el 23 de septiembre de 1998, hasta la fecha de esta sentencia; y por el segundo, desde el día en que se profiera el fallo, hasta que se cumpla la expectativa de vida probable del actor*» (Negrillas fuera de Texto original).

Para su tasación se debe tomar como punto de partida el **salario percibido por el actor a la fecha del finiquito laboral**²⁶ calculándose con base en el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, que es lo que el trabajador deja de percibir, ello conforme a las fórmulas aritméticas relacionadas en el **ANEXO 2** de esta sentencia.

Así, se REVOCARÁ la sentencia para en su lugar, condenar a INDUSTRIAS FATELARES S.A.S. a pagar a favor del señor IGNACIO ANTONIO GOMEZ SANCHEZ la suma de **NOVENTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA OCHO MIL SETECIENTOS NOVENTA Y UN PESOS (\$92.888.791)** por concepto total de lucro cesante, que resulta de sumar: Por LUCRO CESANTE CONSOLIDADO **\$ 60.726.786** y por LUCRO CESANTE FUTURO **\$32.162.005**

Se ordenará la **INDEXACION** de la suma a pagar por LUCRO CESANTE que se encuentra afectada por la devaluación de la moneda derivada de una economía inflacionaria como la nuestra, siendo claro que ello no implica en manera alguna el incremento del valor del crédito, ya que su función consiste únicamente en evitar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y la consecuente reducción del patrimonio de quien accede a la administración de justicia, causada por el transcurso del tiempo. Tampoco puede verse como una sanción, ya que lejos de castigar al deudor, lo que garantiza es que este crédito no pierda su valor real. Así, se impone proferir una condena que ponga al demandante en la situación más cercana al supuesto en que se hallaría de no haberse producido el menoscabo, tal como lo dispone el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 según el cual «*dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales*». Y la forma en que aquello se garantiza en el marco de la protección especial de los derechos laborales y de la seguridad social, es a través de la indexación como consecuencia de la incontenible depreciación de la moneda (**SL 359 -2021**).

²⁶ En este caso concreto se usará **\$814.489** que fue el aceptado por las partes.

Así se ordenará a la sociedad calcular la indexación de acuerdo con la siguiente fórmula y criterios **al momento del pago de la obligación**:

$$\frac{\text{ÍNDICE FINAL} \times \text{VALOR A INDEXAR} - \text{VALOR A INDEXAR}}{\text{ÍNDICE INICIAL}} = \text{VALOR INDEXACIÓN}$$

Los valores con los que ha de remplazarse la fórmula deben ser:

ÍNDICE FINAL correspondiente al IPC para la **fecha en que haya de efectuarse el pago**
ÍNDICE INICIAL correspondiente al IPC vigente **para junio de 2023, mes en el que se profiere esta providencia**
VALOR A INDEXAR: \$92.888.791

7.5. DAÑO EMERGENTE

No procede el reconocimiento de perjuicios materiales a título de **daño emergente**, en razón a que no aparecen demostrados en el plenario, pues el demandante no allegó elementos de juicio con los que pudiera colegirse que incurrió en gastos o erogaciones dinerarias en virtud de la enfermedad profesional, evidenciándose que los servicios de salud requeridos, siempre le fueron prestados a través de la ARL a la que su empleador lo tenía afiliado²⁷.

8. COSTAS

Como se REVOCA la sentencia en su integridad en virtud del RECURSO DE APELACIÓN de la parte DEMANDANTE, se **CONDENA en COSTAS** a la sociedad INDUSTRIAS FATELARES S.A.S en **AMBAS INSTANCIAS**, en los términos del **artículo 365 numeral 4 del CGP**. Agencias en segunda se fijan **CINCO MILLONES DE PESOS (\$5.000.000)**

9. LA DECISIÓN

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

DECIDE:

REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Itagüí, de acuerdo con las razones expuestas en esta providencia, para en su lugar efectuar las siguientes DECLARACIONES Y CONDENAS:

PRIMERO: SE DECLARA que se encuentra suficientemente comprobada la culpa del empleador en la enfermedad profesional HIPOACUASIA NEUROSENSORIAL BILATERAL

²⁷ SL 4570 de 2019, SL 1361 de 2019, SL 18360 de 2017.

causada al señor **IGNACIO ANTONIO GOMEZ SANCHEZ**. En consecuencia, se **CONDENA** a **INDUSTRIAS FATELARES S.A.S** al pago de las siguientes sumas:

- **VEINTE (20) SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES** por concepto de perjuicios morales
- **DIEZ (10) SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES** por concepto de daño a la vida de relación
- **VEINTE (20) SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES** por concepto de daño a la salud, todos estos, salarios mínimos actualizados al momento del pago de las condenas,
- **Y NOVENTA Y DOS MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA OCHO MIL SETECIENTOS NOVENTA Y UN PESOS (\$92.888.791)** por concepto de lucro cesante, que debe pagarse de manera indexada de acuerdo a la fórmula y criterios expuestos en la parte motiva.

SEGUNDO: Las excepciones propuestas quedaron implícitamente resueltas en la sentencia.

TERCERO: Se absuelve de las demás pretensiones de la demanda a **INDUSTRIAS FATELARES S.A.S.**

CUARTO: Se condena en **COSTAS** en ambas instancias a **INDUSTRIAS FATELARES S.A.S.** El valor de las agencias en derecho en esta instancia asciende a la suma de **CINCO MILLONES DE PESOS (\$5.000.000).**

Lo anterior se notifica por EDICTO, vencido el término de notificación se ordena devolver el expediente al juzgado de origen. Se da por terminada la audiencia y se firma en constancia por quien en ella intervinieron.

Las Magistradas,



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA

ANEXO 1

Indemnización de perjuicios Morales (perjuicio inmaterial) Sentencia de unificación del Consejo de Estado 31172 del 28 de agosto de 2014.					
GRAFICO No. 2					
REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

ANEXO 2

Parámetros	Datos	Detalles
Nombre del causante		
Género	Masculino	
Fecha de nacimiento del causante	21/02/1951	
Fecha de terminación del contrato	5/07/2011	
Fecha de liquidación	23/06/2023	Fecha de la sentencia
Edad del causante a la fecha de liquidación	72,38082192	La diferencia entre la fecha de nacimiento y la de liquidación
Expectativa de vida del causante	14,00	Resolución 1555 de 2010 - Anexo 1 o la vigente en la que ocurrió el siniestro (Se toma la edad a la fecha de liquidación, no la del accidente o despido).
Salario a la fecha de terminación del contrato	\$ 814.489,00	Es lo que ganaba el trabajador en 2011
Salario a la fecha del siniestro + prestaciones	\$ 1.058.835,70	Se multiplica el anterior por 1.30, ya que 30% es el factor prestacional. No se descuenta el 25% de gastos personales, porque la persona sigue viva.
Pérdida de capacidad laboral	15,60%	Esta PCL luego se utiliza para encontrar el lucro cesante mensual de la persona, se aplica sobre el salario actualizado
IPC a fecha de terminación del contrato	73,45	Se toma el IPC del año anterior a 31 de diciembre (2010).
IPC a fecha de liquidación	126,03	Se toma el IPC del año anterior a 31 de diciembre (2022).
SMLMV a la fecha de liquidación	\$ 1.160.000	Para 2023
Interés legal mensual (i)	0,5%	Artículo 1617 del CC, 12% anual, 0,5% mensual

Lucro cesante de la víctima		
Fecha de liquidación	22/06/2023	
Genero del causante	Masculino	
Fecha de nacimiento del causante	21/02/1951	
Fecha de terminación del contrato	5/07/2011	
Salario devengado	\$ 1.058.835,70	Se tiene en cuenta el salario con el factor prestacional, es el último salario
Salario actualizado	\$ 1.816.815,02	Salario devengado, multiplicado por el IPC a la fecha de liquidación y se divide por el IPC de la fecha de terminación del contrato.
Lucro cesante mensual	\$ 283.423,14	Al salario actualizado se le aplica el % de la PCL
Meses entre la fecha de estructuración y la fecha de liquidación	146	Para reemplazar en el lucro cesante consolidado
Interés anual	6%	Equivale al 0,5 mensual
Meses entre la liquidación y la expectativa de vida	168	Para reemplazar en el lucro cesante futuro

Lucro cesante consolidado = lucro cesante mensual x Sn	
Lucro cesante entre el despido y la fecha de la sentencia	Sn = Lleva a valor presente los valores pasados
	$\left[\frac{(1+i)^n - 1}{i} \right]$
	Donde i = 0,005
	Donde n = 146
	Sn = 214,261
214,2619185	Lucro cesante mensual x Sn
	\$ 60.726.786,42

Lucro cesante futuro = lucro cesante mensual x an	
Lucro cesante entre la fecha de la sentencia y la expectativa de vida	An = Calcula a futuro
	$\left[\frac{(1+i)^n - 1}{i \cdot (1+i)^n} \right]$
	Donde i = 0,005
	Donde n = 168
	An = 106,476
113,4769898	Lucro cesante mensual x An
	\$ 32.162.005,13



RADICADO: 05360 3105 001 2014 00045 01

SENTENCIA del //23/06/2023

Con este código puede acceder a la actuación de segunda instancia, **para ello debe tener una cuenta de Microsoft**. Enlace en caso de no tener lector QR: https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/des06sltsmed_cendoj_ramajudicial_gov_co/Ei_iSgiDWzZLmcR6AdpoVgEB9eMm4peiV8EWSqa8f9gSKQ?e=ASMUa8