



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Guadalajara de Buga, cinco (05) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

TIPO DE PROCESO	Ordinario de Primera Instancia
DEMANDANTE	Eimer Aponza Peña
DEMANDADA	Alimentos del Valle S.A. -Alival S.A.-
TRIBUNAL DE ORIGEN	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali-Sala Tercera (03) de Decisión Laboral
JUZGADO DE ORIGEN	Juzgado Décimo Laboral del Cto. de Cali
RADICADO	76-001-31-05-010-2017-00085-01
TEMAS	Estabilidad laboral reforzada
CONOCIMIENTO	Apelación
ASUNTO	Sentencia segunda instancia ¹

En la fecha, la Sala Primera de Decisión laboral, conformada por las magistradas CONSUELO PIEDRAHÍTA ÁLZATE, GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS y su ponente MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA, en aplicación de lo dispuesto en el art.13 de la Ley 2213 de 2022 y la medida de descongestión creada por Acuerdo PCSJA22-11963 del 28 de junio de 2022, profiere sentencia escrita en el proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por Eimer Aponza Peña contra Alimentos del Valle S.A. - Alival S.A.-

ANTECEDENTES

Eimer Aponza Peña promueve demanda contra Alimentos del Valle S.A. -Alival S.A.-, pretendiendo se declare que fue despedido debido a su situación de discapacidad, de manera injusta, ilegal y discriminatoria, al no haber solicitado autorización al Ministerio de Trabajo y por tanto, la ineficacia el despido y por tanto que aún están unidas las partes por un contrato de trabajo, teniendo derecho como trabajador, sin solución de continuidad, al pago de salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social. Consecuencialmente depreca se condene: **i)** a reinstalarlo al cargo que desempeñaba como Electromecánico o a uno que fuera compatible con sus recomendaciones médicas u otro de igual o mayor categoría, sin solución de continuidad; **ii)** al pago de salarios, primas, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, aportes ante protección S.A.; **iii)** Indexación de las condenas; **iv)** costas y agencias en derecho.

Subsidiariamente, depreca: **v)** indemnización de que trata el art.26 de la Ley 361 de 1997; **vi)** indemnización por despido del art.64 del CST².

¹ No 75- Control estadístico Por secretaría.

²02DemandaOrdinaria fls 11-13; 1Exp76001310501020170008500 Fls.23 y ss

Fundamentó sus pretensiones en que nació el 20 de diciembre de 1969. Inició contrato de trabajo a término indefinido con la demandada el 01 de septiembre de 2004, desempeñándose inicialmente como auxiliar de mantenimiento y luego como electromecánico. Su asignación básica a la terminación del contrato era de \$1.440.00, teniendo como promedio una de \$1.780.000. se le ha diagnosticado POP resección Carcinoma escamo celular moderadamente diferenciado infiltrante de amígdala (Cáncer de amígdala), hipotiroidismo, presbicia, otitis media crónica supurativa, mastoiditis crónica colesteatomatosa, sinusitis crónica, desviación del tabique nasal, POP timpanoplastia derecha e hipoacusia derecha moderada a severa mixta voz. Debido a los múltiples tratamientos su fuerza de trabajo ha disminuido y ha perdido su capacidad laboral. Para abril de 2015, se encontraba en tratamiento oncológico de cáncer de amígdala, en tratamiento de patologías de hipotiroidismo, otitis media crónica supurativa y mastoiditis crónica colesteatomatosa. Para el 08 de abril de 2015, en valoración con el otorrino se registra que tiene pendiente una cirugía de timpanoplastia y colocación de tv izquierda, timpanoplastia derecha. Fue incapacitado en varias ocasiones por su enfermedad -no especifica cuál-. Todas las patologías eran conocidas por la demandada, así se registraba en la historia clínica ocupacional y en las atenciones médicas realizadas. Pese a lo anterior, el 15 de abril de 2015 fue despedido sin justa causa, reconociéndose la correspondiente indemnización por despido injusto, en doce millones ochocientos cuarenta y nueve mil tres pesos (\$12.849.903.44). fue despedido debido a su condición de salud, pues para la demandada, había perdido su capacidad laboral, su fuerza de trabajo y no resultaba productivo para el cargo asignado. Al día siguiente se le practicó examen de retiro en donde se indican todas las patologías que padece, encontrándose para la radicación de la demanda en tratamiento. Su grupo familiar está conformado por su pareja y dos hijos, quienes dependen económicamente de él. Formuló acción de tutela procurando el reintegro, siendo despachada desfavorablemente la misma.³

Alival S.A⁴ se opuso a las pretensiones. Acepta la existencia del contrato y sus extremos. No solicitó permiso para despedir al Ministerio del Trabajo porque el trabajador no se encontraba en circunstancias de debilidad manifiesta, no estaba incapacitado, no había reportado restricciones y/o recomendaciones médicas, no obediendo la terminación a una razón de salud del trabajador. Hace referencia a que durante todo el tiempo laborado siempre se calificó como apto.

Se **reformó la demanda⁵**, aportando al expediente dictamen N°10559741-3266 del 15 de junio de 2017, en que se califica la pérdida de capacidad laboral del demandante en 16.56%, estructurada el 12 de abril de 2017. No se contestó la reforma a la demanda⁶.

³ 02DemandaOrdinaria fls 6-11; 1Exp76001310501020170008500 fls.13 y ss

⁴1Exp76001310501020170008500 fl 366 y ss, 398 y ss

⁵1Exp76001310501020170008500. fls 343 y ss

⁶ El juez decretó todo conforme a la inicial, no dando efectos jurídicos adversos a la no contestación de la reforma.

Por auto del 8 de agosto de 2018 se admitió la reforma a la demanda, sin que hubiera sido objeto de recurso⁷.

Sentencia recurrida⁸

El 25 de agosto de 2020, el Juzgado Décimo Laboral de Cto. de Cali, profirió sentencia, cuya parte resolutive, según acta en que se documentó lo actuado, es el del siguiente tenor:

- “1. Declarar no probados los exceptivos formulados por la demandada.*
- 2. Declarar la ineficacia del despido y terminación del contrato de trabajo del demandante por parte de la demandada “ALIVAL S.A.”, acaecido el 15/04/2015.*
- 3. Ordenar el reintegro del demandante señor EIMER APONZA PEÑA, al cargo que venía desempeñando, a partir del 15/04/2015 u otro igual o de superior categoría.*
- 4. Condenar a “ALIVAL S.A.”, a pagar en favor del demandante los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha de terminación del contrato de trabajo 15/04/2015 y aquella en que sea reintegrado el demandante, teniendo en cuenta un salario de \$1´400.000; debiéndose pagar cesantías, intereses de las cesantías, primas e igualmente las vacaciones de todo el tiempo que permanezca el demandante por fuera de la empresa
Rad. 76001310501020170008500
Página 2*
- 5. Condenar a “ALIVAL S.A.”, a pagar en favor del demandante como indemnización por no solicitar ante el Ministerio de Trabajo, para terminar el contrato de trabajo de persona en debilidad manifiesta la suma correspondiente a 180 días de salario, como indemnización que deberán liquidarse teniendo en cuenta el valor mensual de salario de \$1´400.000.*
- 6. Condenar a la empresa “ALIVAL S.A.”, los aportes a la seguridad social en salud y pensión, a partir del 15/04/2015 y hasta la fecha que sea reintegrado debidamente el demandante.*
- 7. Condenar a “ALIVAL S.A.”, en costas las que deberán liquidarse por secretaria debiéndose incluir la suma de \$ 5´000.000, en favor del demandante.”.*

Recurso de Apelación⁹

Inconforme con la decisión adoptada, la parte **demandada** la recurrió en apelación, solicitando su revocatoria. Lo anterior, en atención a que el demandante estaba en óptimas condiciones físicas al momento del despido. No conocía de la limitación hasta el presente proceso. En la empresa superó todas sus patologías, siendo la decisión de despedirlo, totalmente viable y legal.

Alegatos de conclusión en esta instancia¹⁰

Corrido el traslado para algar en esta instancia, ambas partes se abstuvieron de recorrerlo.

⁷ 1Exp76001310501020170008500 fl.439

⁸ 05ActaAudienciaJuzgamiento

⁹ 08AudioAudienciaJuzgamientoSentencia 33:54 min-35:49

¹⁰ 10AutoTraslado01020170008501

CONSIDERACIONES

Surge la competencia de la Sala, de lo regulado por el art.66, 66 A del CPTSS, es decir, la consonancia con los puntos que fueron objeto de apelación.

El problema jurídico se restringe a determinar si a la terminación del contrato de trabajo, el demandante era beneficiario o no de estabilidad laboral reforzada con ocasión de su condición de salud; en caso de ser afirmativa la respuesta, se precisarán las consecuencias. En caso de no prosperar la misma, se determinará si procede la indemnización solicitada.

No se discute en esta instancia, ni la existencia del contrato de trabajo, ni su modalidad, ni sus extremos temporales. Así como tampoco que el accionante fue despedido sin justa causa.

Estabilidad laboral reforzada por condición de discapacidad -H. Corte Constitucional/Sala de Casación Laboral H. Corte Suprema de Justicia

El art.26 de la Ley 361 de 1997 reza:

“En ningún caso la discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, (...).”

Dicha disposición normativa, fue estudiada por la H. Corte Constitucional en la Sentencia C-531 de 2000, declarando exequible el inciso 2º. bajo el supuesto de que conforme a:

“los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), así como de especial protección constitucional en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P., arts. 47 y 54), carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato” (subraya la sala).

Se desprende de lo dicho que, en caso de que el empleador pretenda desvincular a un trabajador por sus condiciones de salud, deberá contar con autorización de la Oficina del Trabajo, pues de no hacerlo, la terminación adolecerá de ineficacia.

Ahora bien, la H. Corte Constitucional y la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia tienen diferentes visiones de la protección dada por el artículo transcrito, divergiendo en la necesidad de solicitar el permiso para despedir a la autoridad laboral competente.

La H. Corte Constitucional, en su reciente pronunciamiento, la sentencia SU-087 de 2022, haciendo eco de la SU-049 de 2017, resalta que sus Salas de Revisión han aplicado las reglas dispuestas en dicha providencia, tanto para casos de *estabilidad ocupacional* como para *estabilidad laboral reforzada* (SU-380 de 2021¹¹). Del estudio realizado en dicha Magistratura se concluye que se protege el derecho de las personas en condiciones de debilidad manifiesta, a permanecer en su empleo, sin distinción del tipo de contrato que lo vincule - subordinado o no-, el cual aplica a todas las personas en situación de discapacidad, sin necesidad de determinar ni el tipo de limitación, grado o nivel de la misma.

Para establecer si la persona goza de la protección se han determinado tres reglas:

i) Que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades, lo cual puede ocurrir en los siguientes casos¹²:

Supuesto	Eventos que permiten acreditarlo
Condición de salud que impide significativamente el normal desempeño laboral	(a) En el examen médico de retiro se advierte sobre la enfermedad o al momento del despido existen recomendaciones médicas o se presentó incapacidad médica durante días antes del despido ¹³ . (b) Existe incapacidad médica de varios días vigente al momento de la terminación de la relación laboral ¹⁴ . (c) Se presenta el diagnóstico de una enfermedad y el consecuente tratamiento médico ¹⁵ . (d) Existe el diagnóstico médico de una enfermedad efectuado durante el último mes del despido, dicha enfermedad es causada por un accidente de trabajo que genera consecuentes incapacidades médicas anteriores a la fecha de terminación de la vinculación, y la calificación de PCL tiene lugar antes del despido ¹⁶ .
Afectación psicológica o psiquiátrica que impida significativamente el normal desempeño laboral	(a) El estrés laboral genere quebrantos de salud física y mental ¹⁷ . (b) Al momento de la terminación de la relación laboral el actor se encuentre en tratamiento médico y presente diferentes incapacidades, y recomendaciones laborales. Cuando, además, el demandante informe al empleador, antes del despido, que su bajo rendimiento se debe a la condición de salud, y que después de la terminación de la vinculación continúe la enfermedad ¹⁸ . (c) El estrés laboral cause quebrantos de salud física y mental y, además, se cuente con un porcentaje de PCL ¹⁹ .

¹¹ Providencia mediante el cual se incluyeron las reglas de la sentencia SU 049 de 2017 en el marco de las relaciones laborales.

¹² Son enunciativos, de tal forma que el juez es quien debe analizar cada situación en específico.

¹³ T-703 de 2016, T-386 de 2020, T-052 de 2020, T-099 de 2020 y T-187 de 2021.

¹⁴ T-589 de 2017. T-094/23

¹⁵ T-284 de 2019.

¹⁶ T-118 de 2019.

¹⁷ T-372 de 2012.

¹⁸ T-494 de 2018.

¹⁹ T-041 de 2019.

En la sentencia SU 087 de 2022, se señala que no logra acreditarse la afectación en el desempeño laboral por una condición de salud, cuando:

- a) No hay relación entre el despido y los quebrantos de salud, y la pérdida de capacidad laboral es de 0%.
- b) No se presentó incapacidad médica durante el último año de trabajo, y no hay tratamiento; y solo se asiste a controles por antecedentes médicos.

ii) Que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; como quiera que lo que se busca es proteger a la persona de la discriminación, es necesario que el empleador conozca dicha situación. El anterior conocimiento puede darse cuando²⁰:

- a) Los síntomas de la enfermedad son notorios.
- b) El empleador da trámite a las incapacidades médicas del trabajador, quien una vez finalizan, solicita permisos para asistir a citas médicas y debe cumplir recomendaciones de medicina laboral.
- c) Se despide al trabajador durante un periodo de incapacidad médica de varios días, por una enfermedad por la que tuvo que asistir a diferentes citas médicas.
- d) Ocurrió accidente de trabajo durante los últimos meses de labor, lo cual generó incapacidades y calificación de pérdida de capacidad laboral antes de la terminación del contrato de trabajo.
- e) Se emplea a una persona conociendo que esta padece una enfermedad diagnosticada, y que, a la terminación de la relación, se encontraba en tratamiento médico y presentó incapacidad un mes antes del despido.
- f) Cuando se presente empalme entre un empleador anterior y uno nuevo, no puede exigírsele al trabajador las consecuencias de no poder establecer si era conocido su estado de salud o no, por lo que se da prevalencia a las pruebas y dichos del demandante, y no a las de la demandada en su contestación
- g) Se aprecia que, durante el contrato, el trabajador asistió en repetidas ocasiones a citas médicas, presentó incapacidades, y en la tutela afirma que ello fue puesto en conocimiento del empleador.

Por el contrario, no se puede predicar el conocimiento cuando: **(i)** ninguna de las partes prueba su argumentación; **(ii)** la enfermedad se presenta en una fecha posterior a la terminación del contrato; **(iii)** el diagnóstico médico se da después del despido; y **(iv)** pese a la asistencia a citas médicas durante la vigencia de la relación, no se presentó incapacidad o recomendaciones laborales como consecuencia de dichas citas médica"²¹.

iii) Que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación, con el fin de proteger a la persona en situación de discapacidad, sino media permiso del Ministerio de trabajo, se presume que el

²⁰ T-434 de 2020. Reiterando las sentencias: T-383 de 2014, T-419 de 2016

²¹ T-434 de 2020. Reiterando las sentencias: T-453 de 2014, T-664 de 2017 y T-118 de 2019.

despido se dio por causa de esta. Pese a lo anterior, puede el empleador demostrar que la terminación obedece a una justa causa.

En síntesis, los elementos esenciales de la estabilidad laboral reforzada, son: **i)** no ser despedido con ocasión a la situación de debilidad o vulnerabilidad, entendida esta de una forma amplia y no solo con incapacidades o calificaciones de pérdida de capacidad laboral; **ii)** a continuar en el empleo, salvo que exista una causal objetiva para terminar la relación de trabajo; **iii)** Autorización de la Oficina de trabajo, quien debe verificar la causal invocada; **iv)** a ser reintegrado al puesto de trabajo en caso de que su desvinculación no se realizará de manera adecuada.

Por su parte, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha entendido la protección de que trata la Ley 361 de 1997, como aquella que se brinda a las personas con discapacidad en los términos de Ley 1618 de 2013, esto es: *“aquellas personas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”²²*

Como quiera que determinar la deficiencia y la discapacidad requiere tener en cuenta factores mentales, físicos, fisiológicos y demás, la Alta Magistratura entre otras oportunidades, ha expresado en sentencia SL572 de 2021, que en principio es relevante obtener una calificación técnica que permita evidenciar el nivel de la limitación (igual o superior al 15%²³). Dicha calificación puede ser realizada durante la relación laboral o posteriormente²⁴, lo relevante es que la fecha en que se estructura sea en vigencia de la misma. Adicionalmente, resulta necesario probar que el empleador sabía sobre las especiales condiciones, ya que sólo conociéndolas puede operar la presunción de un trato discriminatorio.

Pese a lo anterior, en virtud del principio la libertad probatoria en la formación del convencimiento, expresó la misma corporación que:

“en el evento de que no exista una calificación y, por lo tanto, se desconozca el grado de la limitación que pone al trabajador en situación de discapacidad, esta limitación se puede inferir del estado de salud en que se encuentra, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constaten la necesidad de la protección, como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, se encuentra en tratamiento médico especializado, tiene restricciones o limitaciones para desempeñar su trabajo, cuenta con concepto desfavorable de rehabilitación o cualquier otra circunstancia que demuestre su grave estado de salud o la severidad de la lesión, que limita en la realización de su trabajo”²⁵ (subraya la sala)

²² Ley 1618 de 2013, «por la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad» en el numeral 1° artículo 2

²³ En ese sentido se ha pronunciado actualmente la Corte SL3148-2022- SL2846-2022- SL2703-2022

²⁴ Ver SL4632-2021(en el caso se tomó posterior al ser un accidente de trabajo, es necesario ver el caso en concreto)

²⁵ SL572-2021.

Así las cosas, demostrada la limitación para trabajar o la situación de discapacidad y el conocimiento del empleador, de conformidad con el art. 26 de la Ley 361 de 1997, al activarse la presunción de discriminación, al empleador le incumbe probar que la desvinculación se hizo por una casual objetiva. Lo anterior es así, en la medida en que el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria se parta de lo dicho la sentencia C-531 de 2000²⁶, relegando la actividad de la oficina de trabajo cuando el motivo del despido sea la discapacidad, no por capricho o discriminación, sino porque no existe en la empresa un empleo acorde y compatible con la diversidad funcional del trabajador²⁷.

Analizadas las dos posturas, se puede concluir que ambas Cortes en la actualidad tiene criterios cada vez más cercanos para determinar la situación de discapacidad o limitación; encontrándose como única diferencia relevante que para la H. Corte Constitucional siempre se requiere del permiso del Ministerio del Trabajo para finalizar el vínculo, mientras que para la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, el empleador está relevado de ello cuando la causa de terminación es objetiva, siempre y cuando demuestre tal condición.

Caso concreto

Para sustentar su dicho, **la parte actora** aportó como documental relevante:

- a) Historia ocupacional optométrica. Octubre de 2003. Se expresa como empresa la demandada, como trabajador el demandante. 33 años. En la anamnesis se indica que no es su primera vez en un examen, no usa RX, último examen visual 15 años. no refiere antecedentes personales ni laborales, explica que consulta por control. Se recomienda solo control anual. Emétrope (funciona de manera adecuada el ojo) ²⁸
- b) Historia ocupacional audiológica. Julio de 2003. Se expresa como empresa la demandada, como trabajador el demandante. 33 años. niega trabajar expuesto al ruido. Afirma haber trabajado por seis años expuesto al ruido en otros lugares por seis años utilizando P.A. se le realizaron audiometrías periódicas y la última fue normal. Niega antecedentes personales. Afirma haber prestado servicio militar, sí disparó, pero no usó protección. Niega problemas auditivos u otras actividades asociadas. Normal, control al año. ²⁹
- c) Historia clínica salud ocupacional. octubre de 2003. Examen de ingreso. trabajador el demandante. Se indican datos personales, profesión: técnico en refrigeración. Se indica que usa casco, gafas botas, overos, respirador, guantes, cinturón de seguridad. Indica un accidente laboral anterior a esta empresa, pero sin secuelas. Como antecedentes personales refiere hepatitis hace 20 años. niega cirugías, lesiones traumáticas. Inmunización a la hepatitis B, Tétanos, se refiere como no fumador, no tomador. Aspecto general bueno, constitución: delgado. Ojos se halló cornea OD. Cuerpo extraño. Normal audiometría, normal optometría. Observaciones tiene un cuerpo extraño muy pequeño que no impide el ingreso a la empresa ³⁰.
- d) Laboratorio Clínico Microanalysis. 09 de octubre de 2003 Resultados: serología: no reactiva. Coprocultivo. Negativo para salmonella y Shigella. Cultivo Nasofaríngeo:

²⁶ Véase a SL6850-2016 - CSJ SL1360-2018.

²⁷ SL3216-2022- SL4632-2021.

²⁸ 02DemandaOrdinaria fls 34-36

²⁹ 02DemandaOrdinaria fls 37-38

³⁰ 02DemandaOrdinaria fls 39-42

negativo para Estreptococo Beta Hemolitico. Corrologico: Positivo. Trofozoitos: quistes de giardia lambia:+³¹.

- e) Historia clínica salud ocupacional. marzo de 2004. Examen periódico. trabajador el demandante. Se indican datos personales, profesión: auxiliar de mantenimiento. Se indica que usa gafas, botas, gafas para soldar y guantes de carga. Factores de riesgo estrés laboral, trabajo en redes eléctricas, elevación de peso, soldadura, atrapamiento. Indica un accidente laboral anterior, pero sin secuelas. Como antecedentes personales refiere hepatitis hace 21 años. niega cirugías, lesiones traumáticas. Inmunización a la hepatitis B, Tétanos, se refiere como no fumador, no tomador. Aspecto general bueno, constitución: delgado. Ojos se halló cornea OD. Cuerpo extraño. Normal audiometría, normal optometría. Observaciones apto³².
- f) Laboratorio Clínico Microanalysis. 15 de marzo de 2004. Coprológico. Normal sin parásitos³³.
- g) Visiometría del 25 de marzo de 2004. normal³⁴.
- h) Historia clínica salud ocupacional. 30 agosto de 2004. Examen periódico. trabajador el demandante. Se indican datos personales, profesión: técnico en reparación. Se indica que usa gafas, botas, casco, respirador y caretas (los considera adecuados- requiere tapón auditivo). Factores de riesgo ruido, postural e iluminación. Se refiere como no fumador, no tomador. Aspecto general bueno, constitución: delgado. Normal audiometría, normal optometría. Como antecedentes personales refiere hepatitis hace 20 años. niega cirugías, lesiones traumáticas. Inmunización Tétanos y fiebre amarilla. Observaciones sano³⁵.
- i) Declaración de salud. Solo refiere hepatitis, incapacidades por dengue. 30 de agosto de 2004.³⁶
- j) Espirometría. Colmena. 04 de marzo de 2005. trabajador el demandante. Se indican datos personales, profesión: mantenimiento auxiliar. Se refiere como no fumador, no tomador. Niega antecedentes personales y familiares. Niega algún síntoma actual. Patrón normal.³⁷
- k) Audiometría. Colmena. 2004. trabajador el demandante. Se indican datos personales, profesión: mantenimiento auxiliar. Normal, se recomienda protección auditiva. Control a un año³⁸.
- l) Historia clínica salud ocupacional. 10 de junio de 2005. Examen periódico anual. No se indican datos, se puede concluir por la firma al final del documento que pertenece al actor. Factores de riesgo levantar objetos, manipulación, ruido, postura e iluminación. Se indica que usa gafas, botas, overol, guantes y tapones auditivos. Como antecedentes personales refiere hepatitis hace 20 años. se refiere como no fumador, no tomador. Solo refiere dolor de espalda. Apto.³⁹

³¹ 02DemandaOrdinaria fl 43

³² 02DemandaOrdinaria fls 43-47

³³ 02DemandaOrdinaria fls48

³⁴ 02DemandaOrdinaria fls 49-50

³⁵ 02DemandaOrdinaria fls 51-54

³⁶ 02DemandaOrdinaria fls 55-56

³⁷ 02DemandaOrdinaria fls 57-58

³⁸ 02DemandaOrdinaria fls 59-60

³⁹ 02DemandaOrdinaria fls 61-64

- m)** Servicio de odontología. Incapacidad del 05 de septiembre de 2005. Dos días.⁴⁰
- n)** Declaración de salud. Refiere haber trabajado en lugares con ruido, orzuelos, irritación en los ojos, hepatitis, dolor de espalda. Explica que estaba expuesto a ruidos cuando trabajaba en Carutar -FrioMix. Orzuelos hace mes y medio. Irritación por el soldador. Hepatitis hace 20 años. dolor de espalda cuando hace fuerza. Incapacidades, tres días de virosis. Sin fecha⁴¹
- o)** Visiometría, fecha 27 de septiembre de 2005. Normal, no se remite a eps⁴².
- p)** Audiología. 10 de octubre de 2005. Se expresa que la exposición a ruido fuerte no es continua. Normal.⁴³
- q)** Cálculo de Unidades Monito Técnica SAD- fotones. 2006⁴⁴
- r)** Historia clínica salud ocupacional. 01 de diciembre de 2006. Tres años en el cargo. Se indican datos personales, profesión auxiliar de mantenimiento. EPP: protecciones, dotación, botas, tapones auditivos, gafas y guantes. Refiere que no le falta ninguna. No refiere enfermedades. Todo lo examinado normal. Se le recomienda bajar de peso, mejorar complexión⁴⁵.
- s)** Audiometría. 28 de agosto de 2007. trabajador el demandante. Se indican datos personales, profesión: mantenimiento auxiliar. Normal, se recomienda protección auditiva. Control a un año⁴⁶.
- t)** Examen médico ocupacional. 28 de noviembre de 2007. cuatro años en el cargo. Se indican datos personales, profesión auxiliar de mantenimiento. EPP: protecciones, dotación, botas, tapones auditivos, gafas y guantes. Niega enfermedades y accidentes de trabajo. Niega antecedentes familiares. Antecedentes personales anotaciones, farmacológicas, dermatológicas, endocrinos y osteomusculares. No fumador Licor sí. Ocasional. Alteración en tobillos y piel y faneras. De lo que se lee tobillo derecho-leve dolor. Niega algún tipo de síntoma osteomuscular. Normal. Diagnóstico: hipotiroidismo controlado, recuperación fractura tobillo). Manejo continuar con el tratamiento. Examen periódico satisfactorio. Restricciones. Sí. Continuar con terapias físicas. Ir a Eps control de hipotiroidismo. Programa de vigilancia epidemiológica, auditivo, visual y ergonómico. Recomendaciones, higiene postural, ejercicio. Continuar con tratamientos⁴⁷.
- u)** Serología: no reactivo. Fecha 21 de noviembre de 2008⁴⁸.
- v)** Historia clínica salud ocupacional. 28 de noviembre de 2008. Se indican datos personales, profesión técnica en electromecánica. EPP: botas, tapones auditivos, gafas y guantes. Refiere que no le falta ninguna. No refiere enfermedades. No tomador, no fumador. Medicamento frecuente Ielvotroxina. Dolor de oído izquierdo. Buen estado en general. Otoscopia. CAE cognitivo. Tiroides 2007. Hipotiroidimo. Otisits externa. Fractura del tobillo por accidente de tránsito. Recomendaciones. Control con la eps.⁴⁹

⁴⁰ 02DemandaOrdinaria fl 65

⁴¹ 02DemandaOrdinaria fls 66-67

⁴² 02DemandaOrdinaria fls 68

⁴³ 02DemandaOrdinaria fl 69

⁴⁴ 02DemandaOrdinaria fls 70-71

⁴⁵ 02DemandaOrdinaria fl72

⁴⁶ 02DemandaOrdinaria fl 73

⁴⁷ 02DemandaOrdinaria fls 74-77

⁴⁸ 02DemandaOrdinaria fl 78

⁴⁹ 001Exp76001310501020170008500 (1) fl 106-109

- w) Patología. Fecha de atención 06 de julio de 2010. Diagnostico amigdala izquierda resección. Carcinoma escamocelular moderadamente diferencia infiltrante con compromiso al borde de la sección. Examen físico normal. Anomalía en amígdalas y en la larije (aritenoides y pliegue interaritenoides). Diagnostico lesión amígdala izquierda polo superior, laringofarigitis crónica.⁵⁰
- x) Audiometria. 28 de julio de 2010. Normal, pero requiere control con la eps⁵¹
- y) Certificado de aptitud ocupacional. Apto. No tiene restricciones, se remite a la eps. 28 de julio de 2010.⁵²
- z) Certificado médico para trabajo en altura. Solo refiere tomar una medicina y tomar licor cada 15 días. 28 julio de 2010. Se anota deformidad en el matillo dedo meñique derecho. Hipotiroidismo. Cuadro (...) en estudio. Pop. Control médico por la eps. Autocuidados. Apto para trabajar⁵³.
- aa) Historia clínica salud ocupacional. 28 de julio de 2010. Se indican datos personales, profesión técnico en electromecánica. No refiere enfermedades laborales. Tomador ocasional, no fumador. Como antecedentes de salud se indica enfermedad en garganta, tiroides, operaciones amigdalotomía. Traumatismos. Familiares: cirrosis hepática- madre. Observaciones. Hipotiroidismo hace dos años. fractura tobillo derecho sin secuela. Síntomas en el último año. Garganta. Exámenes de audiometría, visiometria, glicemia, hemoglobina hematocrito, triglicéridos, colesterol- todos normales. Examen físico: anormal. Amigdalectomía posoperatorio. POP. T 38.8 (... ilegible) examen osteoarticular. Anormal, deformidad en el martillo dedo meñique derecho. Examen de columna dorso -lumbar- normal. Diagnósticos. Hipotiroidismo. Deformidad en el matillo meñique derecho. Cuadro viral en estudio. Pop Amigdalectomía. Apto para el cargo. No limitaciones. Se remite eps, no se reubica, debe usar elementos de protección. Control con eps.⁵⁴.
- bb) Estudio: escenografía de cuello. (tejidos blandos). 25 de agosto de 2010. Se concluye que el estudio está dentro de los límites normales.⁵⁵
- cc) 17 septiembre de 2010. Receta médica Amigdalotomía. Se informa que no hay una recuperación satisfactoria⁵⁶.
- dd) Historia clínica de fecha del 29 de julio de 2010. Enfermedad. Amigdalotomía no fiebre no secreciones purulenta. Trae patología reporta carcinoma escamocelular moderadamente diferenciado infiltrante izq no otras quejas. Diagnostico- valoración urgente por oncología. Otorrino⁵⁷.
- ee) Historia clínica visual. Normal. 23 de junio de 2011⁵⁸.
- ff) Audiometría. 15 de julio de 2011. Afectaciones en el oído: actual tratamiento médico en oído izquierdo. Refiere una perforación. Enfermedad: Otología. Sí. Oído derecho con leve

⁵⁰ 01Exp76001310501020170008500 (1) 110-111

⁵¹ 1Exp76001310501020170008500 116

⁵² 1Exp76001310501020170008500 119

⁵³ 1Exp76001310501020170008500 fl120

⁵⁴ 1Exp76001310501020170008500 fls121-128

⁵⁵ 1Exp76001310501020170008500 fl 129

⁵⁶ 1Exp76001310501020170008500 fl 130.

⁵⁷ 1Exp76001310501020170008500 fl 131

⁵⁸ 1Exp76001310501020170008500 fl 132

caída. Oído izquierdo con caída y recuperaciones. Refiere uso de protección auditiva. Conducta confirmatoria⁵⁹.

gg) Historia clínica salud ocupacional. 15 de julio de 2011. Se indican datos personales, profesión técnico en electromecánica. No refiere enfermedades laborales. Tomador ocasional, no fumador. Como antecedentes de salud se indica enfermedad en operaciones amigdalotomía, osteomusculares-lumbalgias, Traumatismos. No indica dolor osteomuscular en el último año. Ultima incapacidad 15 días. Examen físico anormal, por amígdalas, perforación tímpano izquierdo, leve deformidad extremidad de miembro superior. Examen osteoarticular normal, sí. Diagnósticos. Hipotiroidismo. perforación tímpano izquierdo, deformidad que no afecta el (...) antecedentes de (...) miembro izquierdo. Apto para el cargo sí. Examen de columna dorso-lumbar normal. No presenta recomendaciones o restricciones para el cargo. Se remite eps, no se reubica, no se reasigna funciones, debe usar elementos de protección. Control con eps.⁶⁰

hh) Certificado médico para trabajo en altura. Solo refiere tomar una medicina y tomar licor cada 15 días. 15 julio de 2011. Del examen físico lo único anormal fue la evaluación auditiva. Imágenes diagnósticas. Hipercolesterolemia leve, perforación timpánica izquierda, antecedentes de cáncer de amígdala izquierda. Hipotiroidismo por historia. Recomendaciones y/o restricciones. Audiometría anual, control médico periódico en la eps y autocuidados de salud. Es apto, cumple con los requerimientos médicos⁶¹.

ii) Historia clínica visual. Normal. 09 de febrero de 2012. Posible presbicia, se remite a optómetra⁶².

jj) Audiometría. Sin fecha. Resultado normal. Perforación timpánica izquierda. Recomendaciones audiometría de confirmación⁶³.

kk) Ficha audiometría del 09 de febrero de 2012. Control. Cargo actual electromecánico. Niega protección auditiva. Exposición a ruido una hora. Refiere cuatro actividades extra laborales con exposición al ruido. Antecedentes clínicos. Sensación de oído tapado el izquierdo. Tratamiento con radio terapia⁶⁴.

ll) Historia clínica salud ocupacional. 10 de febrero de 2012. Se indican datos personales, profesión técnico en electromecánica. EPP usado: botas, guantes. Epa. Pendiente trabajo de alturas. Sin restricciones. No enfermedades laborales, no accidentes de trabajo. Madre falleció problemas hepáticos. Tratamiento radioterapia. Tratamiento amígdalas terminado diciembre de 2010. Traumáticos, fractura tobillo. Eclema facial. Posquirúrgico. Radioterapia. No medicamentos. Presbicia en ambos ojos. Diagnóstico: Cáncer de amígdala izquierda-tratado (control eps). Presbicia (anual ptomtra). Eclema postradioterapia (control radio (ilegible)). **Sin restricciones. Concepto: apto con recomendaciones.** Las recomendaciones son- higiene postural, uso de elementos de protección personal, pausas activas control anual optometría, dieta balanceada, ejercicio aeróbico 3 veces x semana, mantenerse en peso ideal. Continuar con tratamiento médico. Programas: auditivos, alturas, visual, osteomuscular, psicolaboral y programa hombre. Capacitación en estilos de vida saludable, manejo de estrés y pausas activas. ⁶⁵

⁵⁹ 1Exp76001310501020170008500 fl 136

⁶⁰ 1Exp76001310501020170008500 fls 137-140

⁶¹ 1Exp76001310501020170008500 fl141

⁶² 1Exp76001310501020170008500 fl 143

⁶³ 1Exp76001310501020170008500 fl144

⁶⁴ 1Exp76001310501020170008500 fl 145

⁶⁵ 1Exp76001310501020170008500 fls 146- 150

- mm)** Carta de del 30 de marzo del 2012, donde se lee cómo recomendaciones control anual d optometría y control con eps radioncologo⁶⁶.
- nn)** Comfandi. Audiometría salud ocupacional. 17 de junio de 2013. Dice que está expuesto durante jornada laboral a ruidos, elementos de protección auditiva. Cirugía otológica izquierda. Audiometría del 2012, registró hipoacusia. Oído derecho. Audición normal. Oído izquierdo tiene audición funcional con cada leve en 6.000 y 8000hz. Recomendaciones control anual.⁶⁷
- oo)** Historia clínica ocupacional de optometría del 17 de junio de 2013. Sin corrección. Presbicia.⁶⁸
- pp)** Certificado médico para trabajo en alturas. 26 de junio de 2013. Todo normal. Apto para altura. Si cumple.⁶⁹
- qq)** Certificado médico ocupacional. 28 de junio de 2013. Se lee, **examen periódico con alteraciones que no influyen en su capacidad.** Recomendaciones, restricciones y observaciones. Controles periódicos con oncólogo, higiene postural. Otros apartes ilegibles.⁷⁰
- rr)** Historia audiológica ocupacional. Fecha del 01 de octubre de 2014. Examen periódico. Expuesto al ruido, niega protección auditiva. Tiene una timpanoplastia oído izquierdo. Pólipos en c.v. sin embargo, no hay disminución la audición, no dificultad en el habla, no zumbido. Tolerancia al ruido. No doler ni infección en los oídos. Oído derecho normal. Oído izquierdo leve (frecuencias agudas normales con descenso en frecuencia conversacional de grado leve). Conducta recomendaciones: control audiometría 1 año. Uso de protección auditiva⁷¹.
- ss)** Certificado médico ocupacional de aptitud para el trabajo en alturas. 21 noviembre de 2014. Cumple con todo, solo se aprecia una observación oído derecho: audición normal. Oído izquierdo: frecuencias agudas normales con descenso en frecuencia conversacional de grado leve. Apto. Recomendación: ejercicio habitual⁷².
- tt)** Certificado examen médico laboral. Periódico. 21 noviembre de 2014. Solo esta alterado la audiometría. Oído izquierdo hipoacusia leve. Se concluye presenta alteraciones, pero puede trabajar con restricciones. Sin restricciones, sin acondicionamientos del puesto de trabajo, exámenes especiales, remisión no, tratamientos especiales. Medicamento levotiro (ilegible) control eps. Endocrinólogo/oncólogo. Recomendaciones: conservación visual, auditiva y respiratoria. Higiene postural. Hábitos de vida saludables, pausas activas en el trabajo, ejercicio habitual, casco gorro gafas, arnés, protección auditiva botas-uniforme, guantes, tapabocas- protección respiratoria. ⁷³.
- uu)** Historia de optometría. Periódica. Sin fecha historial actual ocupacional: exigencia visual. Diagnóstico: emétrepe. Se da visto bueno para trabajo en alturas.⁷⁴

⁶⁶ 1Exp76001310501020170008500 fl 151

⁶⁷ 1Exp76001310501020170008500 fl 152-153

⁶⁸ 1Exp76001310501020170008500 fl 154

⁶⁹ 1Exp76001310501020170008500 fl 155

⁷⁰ 1Exp76001310501020170008500 fl 156

⁷¹ 1Exp76001310501020170008500 fl 157-158

⁷² 1Exp76001310501020170008500 fl 159

⁷³ 1Exp76001310501020170008500 fl 160

⁷⁴ 1Exp76001310501020170008500 fl 161

- vv)** Evaluación médica ocupacional, 16 de abril de 2015. Egreso. No fuma, alcohol ocasional. Sin enfermedades laborales y accidentes de trabajo. Antecedentes de tiroides, operaciones (cáncer amígdalas hace 5 años, la izquierda)- radioterapia., traumatismos. Observaciones. Revisiones de sistemas, oídos. No dolores, síntomas o limitaciones osteomusculares. Incapacidad reciente 15 días. Limpieza oído izquierdo. Otitis aguda. Enfermada actual. Examen físico anormal, anteriores anotaciones. Deformidad en el martillo dedo meñique derecho. No se remite a eps. Control. Mismas recomendaciones anteriores.⁷⁵.
- ww)** Historia clínica del 28 septiembre de 2010. Procedimiento para el cáncer de amígdala⁷⁶.
- xx)** Registro de radioterapia 02 de octubre de 2010 con historia clínica donde se refiere incapacidad de 10 días, continuidad de tratamiento⁷⁷.
- yy)** Historia clínica del 2010 parte del 2011 sobre el cáncer, solo se aprecia una incapacidad que data de 02 días⁷⁸.
- zz)** Historia clínica del 14 de agosto de 2014. Se describe procedimiento realizado. Es ambulatorio. Especialidad otorrinolaringología- no se aprecia incapacidades⁷⁹.
- aaa)** Historia clínica. Anexo técnico orden médico y solicitud servicios de salud, 08 de abril de 2015. Motivo de consulta: valoración de cirugía. Enfermedad actual: refiere otorrea bilateral desde la infancia, **izquierdo mejoró desde hace un año con timpanoplastia**. Persiste otorrea derecha, sin tratamiento. No tiene estudio de imagen. Solo se receta medicamentos. Se remite control e imágenes diagnósticas⁸⁰.
- bbb)** Historia clínica posterior al despido, donde se aprecian los procedimientos realizados al accionante⁸¹.
- ccc)** Documentos labores⁸²: donde se aprecia contrato individual de trabajo, término indefinido. Fecha de inicio 01 de septiembre de 2004. Cargo auxiliar de mantenimiento. Perfil del cargo. Carta de terminación del contrato del trabajo con fecha del 13 de abril de 2015, con fecha efectiva del 15, se realiza sin justa causa con su respectiva liquidación. Certificado de tiempo laborado
- ddd)** Oficio del 09 de noviembre de 2016, donde indica que la demandada no elevó solicitud de despido⁸³.
- eee)** Registros civiles del accionante, sus hijos y registro de matrimonio⁸⁴.

Por su parte, la **parte pasiva** allegó iguales documentos a los aportados por la parte actora referentes a la historia clínica ocupacional del actor, sin que exista alguno nuevo⁸⁵.

⁷⁵ 1Exp76001310501020170008500 fl 162-167

⁷⁶ 1Exp76001310501020170008500 fl170-171

⁷⁷ 1Exp76001310501020170008500 fl172-173

⁷⁸ 1Exp76001310501020170008500 fl174-186

⁷⁹ 1Exp76001310501020170008500 fls 189-193

⁸⁰ 1Exp76001310501020170008500 194-199

⁸¹ 1Exp76001310501020170008500 fls 200-264/303-307

⁸² 1Exp76001310501020170008500 fls 270-280

⁸³ 1Exp76001310501020170008500 fl 301

⁸⁴ 1Exp76001310501020170008500 fls 309-316

⁸⁵ 1Exp76001310501020170008500 fls 368-396/432 (expediente desorganizado)

Reposan en el expediente dos calificaciones de la Junta de Invalidez del Valle del Cauca. La primera fue aportada por la parte actora⁸⁶ donde se establece como 16.56% con fecha de estructuración del 12 de abril de 2017. La segunda fue decretada de oficio⁸⁷, en la que se indica como porcentaje 16.56% y fecha de estructuración 15 de abril de 2015.

Interrogatorio de parte- declaraciones de terceros

En el expediente se escucharon las siguientes declaraciones:

Jorge Adán Benítez- testigo parte actora ⁸⁸	Pensionado. Son concuñados, la hermana de la esposa es la esposa de él. Relata de manera espontánea lo siguiente: el accionante entró en el 2003 a Alivale. Vivía en la misma casa del demandante como quiera que aquella pertenecía a sus suegros. El testigo trabajaba al frente de dicha entidad. El demandante tiene dos hijos, es cabeza de hogar. Salían juntos de trabajar. Más o menos a los 10 años de pertenecer a la empresa empezó a enfermarse. Problemas en el oído/garganta y luego fue despedido. Indica que solo le dijeron al actor que de los 03 que quedaban lo sacaban a él. Dice que él lo aconsejó, ya que a su criterio un empleado enfermo no puede ser despedido. Refiere tratamientos posteriores. Al ser preguntado sobre si vio documentos sobre la salud del demandante, dice que sí y luego lo niega.
Ernesto Evelio Agudelo Molina- testigo parte actora ⁸⁹	<p>Es mecánico de electrodomésticos, estudio hasta 4 de primaria. Curso del Sena. Es amigo del actor. Conoció el actor en la empresa donde trabajaba porque él era contratista de la misma empresa. Desde el 2003. Alivale. Allá lo conoció. El testigo trabajo con la empresa de 1998, como contratista en reparación de neveras. Prestó servicios hasta julio de 2015. Se retiró por enfermedad. El actor entró como técnico en electricidad y refrigeración. Sección de mantenimiento. Era un taller. Eran más o menos 4 personas, el jefe, tres trabajadores más y el. 5 en total. Las actividades del actor era ser mecánico de mantenimiento, a lo último hacia muchos oficios, si se dañaba un baño lo llamaban. Si se quebraba una teja la cambiaba, si había un daño eléctrico lo llamaban. Si se generaba un problema con los cuartos fríos también lo llamaban, inclusive le tocaba salir a otros lugares para servicios de cuartos fríos. A lo último hacia trabajos de soldadura en el taller, albañilería.</p> <p>Para junio de 2015 las actividades de mantenimiento seguían realizando en la empresa, pero no todas, algunas, lo de los cuartos fríos, las labores eléctricas, seguían en la empresa. En abril de 2015 se dejaron de hacer algunas actividades, ejemplo cosas hidráulicas. Las cosas del demandante fueron asumidas por otras personas, el jefe de sección – Jesús. No vio a nadie reemplazando las labores realizadas por el actor. Jesús asumió las cuestiones eléctricas y de manteamiento de cuartos fríos. Sobre las enfermedades dice que sabe que el actor estaba bajo tratamientos médicos, había un tratamiento para una afección de la garganta, cancerosa. Lo sabe por que el actor se lo contó y él iba a consultas médicas y lo habían irradiado en la garganta. Se le había quemado la cara, que era ocasionado por eso, él le dio la explicación de las mismas eran por el tratamiento. Sigue en</p>

⁸⁶ 1Exp76001310501020170008500fls 343-366

⁸⁷ 1Exp76001310501020170008500 fls 474-482

⁸⁸ 07AudioAudienciaJuzgamientoTestimonios 30:10-36:24 min

⁸⁹ 07AudioAudienciaJuzgamientoTestimonios 9:20 min-24:40 min

	<p>tratamiento médico lo sabe por la amistad, luego refiere que tuvieron que operar. <u>No sabe porqué lo despidieron, supone que, porque estaba enfermo, el actor era cumplidor con el trabajo, no faltaba, llegaba a sus horas. No faltaba, no fue sancionado. Reitera actividades realizadas, colaboraba el jefe de mantenimiento, a veces realizaba lo mismo. Él sabe que las quemaduras eran por el tratamiento, el padre del testigo sufrió de cáncer y era muy parecidas a las del demandante.</u></p> <p>Se le pregunta por las 05 personas a las que hizo referencia, especialmente que hacían las otras personas que trabajaban allí. Indicó que uno era mecánico solo de carros, entraba al taller para realizar eso. Los otros dos colaboraban, hacían cosas como pasar la escalera, herramienta, ayuda en general. Esas personas eran hijas. Vinculadas directamente por la empresa. Refiere que esas personas se quedaron allí.</p>
<p>Anderson Romero Martínez- testigo parte actora⁹⁰</p>	<p>Sabe que desde el 2016 el actor cotiza como independiente. No sabe nada de la relación de trabajo con la demandada. Solo afilió por medio de cooperativa. No es un trabajador de él</p>
<p>Eimer Aponza Peña- interrogatorio de parte⁹¹</p>	<p>Se le pregunta que durante la vinculación cuales fueron las enfermedades sufridas expresa que cáncer de amígdala, radioterapia, luego los oídos, primero el izquierdo, lo operaron. Refiere que posteriormente tuvo problemas en las cuerdas bucales. Dice que pedía las citas fuera del horario laboral, solo tomaba las que no pudiera cambiar en la jornada. Ninguna cita fue negada. Posteriormente, sufrió del oído derecho. El cáncer de amígdala se dio el 2010, el 06 de julio de 2010. 2005 no hubo operaciones. La empresa nunca le negó el servicio como quiera que los mismos siempre eran prestados por la EPS. 15 abril de 2015 término su contrato de trabajo. Refiere que si lo liquidaron. Niega indemnización luego dice que sí y esa es su última respuesta. Le hicieron exámenes de retiro, no sabe los resultados, no se los entregaron. <u>No estaba incapacitado, estaba cumpliendo con su labor.</u> Estaba en tratamiento, con una posible cirugía. La empresa sabía del mismo porque él llevaba la historia, las incapacidades y quedaba registrado en sus exámenes periódicos. Al 15 de abril 2015 le estaban tratando el problema de los oídos, hipoacusia, medicamentos para poder eliminar la saturación, tenía una posible cirugía</p>

Se citó al perito, sin embargo, la Junta Regional del Valle del Cauca no lo notificó⁹² y ante la no solicitud de las partes de aclaración o complementación, el juez decidió resolver con la prueba ya recibida.

Del haz probatorio se concluye, contrario a lo decidido por el A-quo, que no se cumplen con los presupuestos jurisprudenciales para considerar que a la fecha de terminación del contrato el hoy demandante ostentaba una condición de especial protección por sus condiciones de salud, con la correlativa estabilidad laboral reforzada. Respecto a las patologías que han sido diagnosticadas al señor Aponza Peña, las cuales no son desconocidas por esta sala y estar ampliamente acreditado que a lo largo de la relación laboral se presentaron la mayoría de ellas, no existe

⁹⁰ 07AudioAudienciaJuzgamientoTestimonios 4:37 min- 8:36 min

⁹¹ 07AudioAudienciaJuzgamientoTestimonios 37:34 min – 45:30 min

⁹² 06AudienciaJuzgamientosAlegatos

prueba que dé cuenta que una, algunas o todas ellas, hayan impedido o dificultado significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades.

Puntualmente, en cuanto al cáncer de amígdala diagnosticado desde 2010, tampoco implicó la disminución de la calidad o productividad en el desempeño de funciones, o por lo menos no se aportó prueba de ello, encontrándose para el momento del despido, en controles que no implican, al tenor del precedente judicial en la materia, la estabilidad laboral reforzada alegada en la demanda. Del hipotiroidismo que se presentó casi al inicio de la relación, habrá que decir que la prueba da cuenta de sólo conllevó la ingesta de medicamento. En relación con los temas auditivos, se advierte que el único conocido y tratado íntegramente durante la vigencia del contrato de trabajo fue el relativo al izquierdo, el cual, luego de una operación quedo funcionando correctamente.

Ahora bien, si bien se alude dificultades con el oído derecho y un cáncer en laringe, ambas patologías fueron diagnosticadas en momento posterior al despido, ocurriendo lo mismo con el POP o desviación del martillo del dedo entre otras.

Súmese a la carencia de prueba que acredite la condición que haría al trabajador beneficiario de la estabilidad laboral reforzada, que la demandada tenía un registro casi anual del estado de salud del accionante, en el cual continuamente se establecía que era apto para trabajar, incluso en alturas. Si bien se daban recomendaciones, las mismas no eran limitantes para desarrollar la labor, obsérvese que el carácter de ellas era fomentar la higiene corporal o las visitas anuales a los médicos, pero nunca de limitar el trabajo realizado por él. Lo dicho se asimila a lo declarado no sólo por la parte sino también por los testigos, quienes aseguraron que el demandante no faltaba, siempre estaba presto, no se encontraba incapacitado y si bien se refiere a que estaba en tratamiento, de la historia allegada se aprecia que era de control, sin que para la fecha del despido se hubiera tomado alguna determinación sobre su oído derecho⁹³.

Ahora bien, en cuanto el conocimiento del empleador, es evidente que el mismo conocía de las patologías presentadas -diagnosticadas con antelación al despido-, así quedaba en cada uno de los registros, no se aprecia que ninguno limitara funcionalmente al trabajador para el cumplimiento satisfactorio de las labores encomendadas.

En cuanto a la calificación de la pérdida de capacidad laboral, ha sostenido la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia que no necesariamente tiene que ser anterior a la finalización del vínculo para que genere los efectos propios de la estabilidad laboral reforzada, ésto, siempre y cuando la fecha de estructuración se presente en vigencia de la misma, debiendo analizarse cada caso concreto. En éste, aprecia la Sala que, si bien algunas de las patologías estuvieron vigentes durante gran

⁹³ Historia clínica. Anexo técnico orden médico y solicitud servicios de salud, 08 de abril de 2015. Motivo de consulta: valoración de cirugía. Enfermedad actual: refiere otorrea bilateral desde la infancia, **izquierdo mejoró desde hace un año** con timpanoplastia. Persiste otorrea derecha, **sin tratamiento**.

parte del vínculo, no conllevaron periodos de incapacidad prolongados o el decaimiento de la prestación óptima de la prestación del servicio para el cual se contrató al demandante, no pudiendo la empleadora intuir una discapacidad no acreditada para entonces. En este mismo sentido se resalta que el dictamen referenciado, realizado a petición del juzgado, tampoco puede servir de sustento para considerar que tenía una pérdida de capacidad al menos moderada, para el momento del despido, dada su sustentación.

No existe en el expediente un dictamen emitido en vigencia del contrato, que fuese conocido por la empleadora, para quien, de acuerdo con las pruebas animadas, el hoy demandante era una persona en condiciones aptas de salud.

Por lo dicho, se **revocará** la sentencia recurrida en apelación, desestimando las pretensiones del demandante.

Como quiera que la indemnización deprecada subsidiariamente dependía en su totalidad de que se concluyera que era necesario el permiso para despedir ante el Ministerio de Trabajo, al no haberse llegado a dicha disertación, se tiene que tampoco hay lugar su reconocimiento.

COSTAS

Costas en ambas instancias a cargo de la parte demandante, por haberse revocado íntegramente la providencia. Se tasa como agencias en derecho en esta instancia, la suma de doscientos mil pesos (\$200.000).

DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 27 de marzo de 2021, para en su lugar, desestimar las pretensiones de la demanda

SEGUNDO: COSTAS en ambas instancias a cargo de la parte demandante. Se tasa como agencias en derecho en doscientos mil pesos (\$200.000).

Notifíquese por Edicto.

Devuélvase el expediente a la Secretaría de la Sala Laboral del H. Tribunal superior del Distrito Judicial de Cali, para su notificación.



MARIA GIMENA CORENA FONNEGRA



CONSUELO PIEDRAHÍTA ALZATE



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS