

Sentencia T-181/21

DERECHO AL DEBIDO PROCESO, A LA VIDA DIGNA, AL MINIMO VITAL Y A LA SEGURIDAD SOCIAL-Vulneración por ARL al no dar trámite para determinar el origen del accidente en el cuál falleció en el sitio de trabajo el compañero permanente de la accionante

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES POR ACCIDENTE DE TRABAJO-Procedencia excepcional por afectación de derechos fundamentales y para evitar perjuicio irremediable

PENSION DE SOBREVIVIENTES Y REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD-Test de procedencia

SISTEMA INTEGRAL DE SEGURIDAD SOCIAL-Cobertura integral

SISTEMA INTEGRAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN REGIMEN DE RIESGOS LABORALES-Determinación del origen del accidente de trabajo y del momento desde el cual son exigibles las prestaciones que se derivan

ACCIDENTE DE TRABAJO-Concepto/ACCIDENTE DE TRABAJO-Requisitos para ser considerado accidente laboral

ACCIDENTE DE TRABAJO EN EL SISTEMA INTEGRAL DE SEGURIDAD SOCIAL-Forma como se determina el origen, según Decreto ley 019 de 2012

ACCIDENTE DE TRABAJO EN EL SISTEMA DE RIESGOS LABORALES-Trámite dirigido a determinar el origen del accidente

ACCIDENTE DE TRABAJO EN EL SISTEMA INTEGRAL DE SEGURIDAD SOCIAL-Obligación del empleador de informar la ocurrencia del suceso

MUERTE POR ACCIDENTE DE TRABAJO EN EL SISTEMA DE RIESGOS LABORALES-Prestaciones a favor de beneficiarios como pensión de sobrevivientes, devolución de saldos a favor y auxilio funerario

PENSION DE SOBREVIVIENTES POR ACCIDENTE DE TRABAJO-Se requiere que la muerte del causante haya ocurrido por causa o con ocasión del trabajo y que el afiliado esté cubierto por el sistema desde el día calendario siguiente al de la afiliación

ADMINISTRADORA DE RIESGOS PROFESIONALES-Obligación de responder íntegramente por prestaciones derivadas de accidente de trabajo

(...) las vicisitudes administrativas que lleguen a surgir en el reconocimiento y pago de las prestaciones que contempla en Sistema Integral de Seguridad Social, no pueden ser trasladadas a los beneficiarios ni ser óbice para que las Administradoras de Fondos de Pensiones (ARP) o las Administradoras de Riesgos Laborales (ARL) incumplan su obligación legal, menos cuando dicha postura pone en riesgo la garantía de derechos fundamentales como el mínimo vital. Bajo este entendido, una vez se acredita el lleno de requisitos para acceder a la prestación, la misma debe ser reconocida en un plazo máximo de dos meses, con la posibilidad de ejercer las acciones de repetición contra quien considere es el verdadero responsable. De lo contrario, deberá enfrentar las sanciones a que haya lugar.

Referencia: Expediente T-7.792.621

Acción de tutela formulada por Silvia Rosa Gómez Solano en nombre propio y en representación de sus hijos Daniel y Valentina Caraballo Gómez, contra la Compañía de Seguros Positiva S.A.

Entidades vinculadas: Comercializadora Jair Pao S.A.S., Administradora Colombiana de Pensiones -en adelante Colpensiones- y EPS Medimás.

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá D.C., diez (10) de junio de dos mil veintiuno (2021).

.0

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera y los Magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Alberto Rojas Ríos – quien la preside-, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo de tutela de segunda instancia proferido el 22 de noviembre de 2019 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar que confirmó el adoptado el 25 de octubre de 2019 por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Agustín Codazzi dentro de la acción de tutela de la referencia.

En virtud de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar remitió a la Corte Constitucional el Expediente T-7.792.621. La Sala de Selección de Tutelas Número Dos¹ de la Corte Constitucional, mediante Auto del 14 de febrero de 2020, lo eligió para efectos de su revisión y, según el respectivo sorteo, se repartió al Despacho del Magistrado Alberto Rojas Ríos.

Hechos

1. La accionante afirma haber convivido con el señor Jaiver Alberto Carballo Esquivel durante 15 años, esto es desde el año 2000 hasta el año 2015 (año en el cual se produjo su muerte). Señala que de dicha unión nacieron sus dos hijos Daniel y Valentina Carballo Gómez, quienes tienen 19² y 17 años respectivamente y cursan décimo y octavo grado de secundaria.
2. Indica que el señor Jaiver Carballo Esquivel realizaba trabajos en altura, como limpieza de edificios e instalaciones industriales³ para la Empresa Comercializadora Jair Pao S.A.S., en calidad de contratista y afiliado al Sistema Integral de Seguridad Social (a la EPS⁴ Medimás, a la AFP⁵ Colpensiones y a la ARL⁶ Positiva).
3. El 10 de julio de 2015, mientras el señor Jaiver realizaba adecuaciones en el techo de una bodega, en compañía de su compañero y supervisor Diego Luis Robayo Cárdenas, sufrió una caída⁷ desde una altura de 6 metros, por lo que fue trasladado a la Clínica Partenón de Bogotá, entidad que registró el origen del evento como “accidente de trabajo”⁸ y lo atendió en virtud de la póliza 20586729 de la Compañía de Seguros Positiva S.A.
4. El 10 de julio de 2015, la Comercializadora Jair Pao S.A.S. reportó el acontecimiento ante Positiva S.A., como accidente de origen laboral, para los efectos a que hubiere lugar.
5. El 14 de julio de 2015, el señor Carballo Esquivel falleció.¹⁰
6. El 30 de julio de 2015, Positiva S.A. objetó el reporte presentado por la Comercializadora

Jair Pao S.A.S. Señaló que, con base en la información suministrada en el mismo, en el cual se indicó que el trabajador se encontraba subido en el techo cambiando una teja y ésta se desplomó, “no se logra evidenciar causa alguna que determine que el lamentable hecho obedeció por causa o con ocasión del trabajo para el cual fue contratado o en cumplimiento de una orden de la entidad afiliante”.¹¹ Agregó que, mediante correo electrónico¹² del 11 de julio de 2015, solicitó a la Comercializadora Jair Pao S.A.S. información más detallada sobre el suceso pero que nunca obtuvo respuesta alguna. De este modo Positiva S.A. determinó que el accidente ocurrido al señor Jaiver Caraballo es de origen común, según lo estipulado en el artículo 12 del Decreto 1295 de 1994, y por tanto no podía reconocer la pensión de sobrevivientes reclamada.¹³

7. Ante ello, la demandante afirma que se vio en la necesidad de recurrir al amparo de su familia y regresar junto con sus hijos a su ciudad de origen Agustín Codazzi -Cesar-, en donde tiempo después fue asesorada por personas que conocieron su situación y, por tanto, se encargó de recaudar pruebas¹⁴ que le permitieran reclamar directamente ante la Compañía Positiva S.A. el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la cual considera tener derecho.

8. El 18 de marzo de 2019, la actora solicitó a Positiva S.A. el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes junto con el reembolso de los gastos funerarios y del traslado del cuerpo del señor Jaiver Caraballo a Agustín Codazzi. Sin embargo, el 1° de abril de 2019, la compañía negó la petición, al argumentar que el área de medicina laboral de dicha entidad definió el 30 de julio de 2015, que el siniestro ocurrido era de origen común, ello, al no contar con soportes documentales que permitieran identificarlo como un evento de origen laboral.

9. El 1° de julio de 2019, la tutelante solicitó nuevamente a Positiva S.A. el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, esta vez presentó más pruebas,¹⁵ con el fin de desvirtuar la determinación adoptada por la compañía de seguros. No obstante, el 18 de julio de 2019, Positiva S.A. reiteró su negativa,¹⁶ afirmó que mediante dictamen médico laboral N° 1123375 del 30 de julio de 2015 determinó el origen común del accidente. A Su vez, indicó que ante su desacuerdo y las nuevas pruebas que aportó remitirían la solicitud a la gerencia médica de la compañía para revisión y respuesta de fondo al respecto.¹⁷

10. El 13 de agosto de 2019, Positiva S.A. informó a la actora que, una vez revisada la

información ratificó el origen común del accidente que ocasionó la muerte al señor Caraballo, según lo comunicó el 30 de julio de 2015 a la Comercializadora Jair Pao S.A.S. Además, agregó lo siguiente: “por lo anterior la compañía no emitió dictamen de calificación para este evento y no asiste remisión ante las juntas de calificación, dado que no procede controversia sobre algún dictamen”.¹⁸

11. Si bien la accionante no da cuenta en el relato de los hechos, de alguna radicación ante el Ministerio del Trabajo, a folio 96 del Expediente, se evidencia respuesta emitida el 17 de junio de 2019 por parte de ese Ministerio -Seccional Cesar- a la señora Silvia Rosa, en donde se le comunicó haber requerido a la empresa comercializadora Jair Pao S.A.S., para que informara sobre el trámite dado a su petición,¹⁹ y que una vez se obtuviera respuesta sujeta a análisis, se le remitiría copia para su conocimiento y fines pertinentes.

12. La peticionaria señala que ella y sus hijos, dependían económicamente del señor Jaiver Caraballo, por lo que desde su muerte tuvo que asumir el rol de madre cabeza de hogar, trabajando en casas de familia como empleada doméstica. Agrega que desde el año 2019 se vio en la necesidad de enviar a su hija Daniela Caraballo a Retén Magdalena, a casa de su abuela paterna, toda vez que los ingresos que percibe no le alcanzan para el sostenimiento de los tres.

Solicitud

La accionante solicita en nombre propio y en representación de sus hijos Daniel y Valentina Caraballo Gómez, la protección de sus derechos al mínimo vital, a la seguridad social, al debido proceso y a la dignidad humana y, en consecuencia, se ordene a la Compañía de Seguros Positiva S.A.: (i) reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a la cual considera tienen derecho, junto con (ii) la suma correspondiente por concepto de retroactivo pensional y reembolsar la suma derivada del auxilio funerario, a raíz del deceso de su compañero permanente.

Pruebas relevantes cuya copia obra en el expediente

i. Cédulas de Ciudadanía de Jaiver Alberto Caraballo y Silvia Rosa Gómez Solano, en las

cuales se lee que nacieron el 26 de abril de 1972 y el 9 de enero de 1973, es decir, en la actualidad ella tiene 48 años de edad. (Folios 17 y 80)

i. Historia clínica de la accionante, en donde se evidencia que está afiliada a Nueva EPS, dentro del régimen subsidiado, que presenta cataratas en ambos ojos, mareos, desvanecimiento, dificultades auditivas y que su nivel de escolaridad es de básica primaria. (Folios 18 a 30)

i. Respuestas emitidas por la Compañía de Seguros Positiva S.A, con fechas del 30 de julio de 2015, 1 de abril de 2019, 18 de julio de 2019 y 13 de agosto de 2019, mediante las cuales negó la solicitud de pensión de sobrevivientes a favor de la accionante y sus hijos, de conformidad con los argumentos expuestos en los numerales 6, 8, 9 y 10 del acápite de hechos de esta sentencia. (Folios 34 a 39)

i. Informe pericial de necropsia de Jaiver Caraballo Esquivel, con fecha del 16 de julio de 2015, emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses en el cual se anotan detalles relacionados con la inspección técnica del cadáver y se señala que murió a causa de un politraumatismo contundente por caída de altura, “al parecer en evento laboral en investigación.” (Folios 53 a 56)

i. Acta de Archivo de diligencias expedida por la Fiscalía General de la Nación, con fecha del 18 de enero de 2016, en donde se indica que “luego de adelantadas las investigaciones resulta imposible encontrar un sujeto activo de la acción (...) se extrae de la investigación de los hechos tuvieron ocurrencia cuando el occiso se encontraba trabajando y se cae de una altura de 6 metros, por lo que es llevado a la clínica Partenón donde días después fallece”. (Folios 57 a 60)

i. Declaraciones extra juicio de Wilson Zambrano y Madeleine Soto Lacouture, allegados a la accionante y al señor Jaiver Caraballo, rendidas ante la notaria 19 de Bogotá D.C., quienes declararon que la pareja convivió durante 15 años hasta la fecha en que falleció el señor Jaiver y que de esa unión nacieron 2 hijos. (Folio 62)

i. Declaración extrajuicio rendida por Silvia Rosa Gómez Solano ante la Notaria Única de Agustín Codazzi, en la cual declaró que es ama de casa, convivió bajo el mismo techo con el señor Jaiver Caraballo desde el año 2000 hasta el momento de su fallecimiento en el año 2015, con quien tuvo dos hijos, Daniel y Valentina Caraballo Gómez, y de quien dependían económicamente. (Folio 63)

i. Epicrisis de ingreso del señor Jaiver Caraballo, expedida por la Clínica Partenón y factura de la misma a nombre de positiva. (Folios 73 a 77)

i. Carné de afiliación a Positiva S.A. de Jaiver Caraballo Esquivel. (Folio 81)

i. Registro Civil de Defunción de Jaiver Caraballo, en el cual se anota como fecha de muerte, el 14 de julio de 2015. (Folio 82)

i. Registros civiles de nacimiento de Daniel y Valentina Caraballo Gómez, en los cuales se lee que nacieron el 9 de febrero de 2002 y el 19 de febrero de 2004, es decir, actualmente tienen 19 y 17 años de edad, respectivamente. (Folios 84 y 86)

i. Certificado de estudio de Daniel Caraballo, expedido el 9 de mayo de 2019 por la Institución Educativa Técnica Agropecuaria Antonio Galo Lafaurie del Municipio de Agustín Codazzi, en el cual consta que cursaba el grado noveno para ese entonces. (Folio 87)

i. Certificado de estudio de Valentina Caraballo, expedido el 9 de mayo de 2019 por la Institución Educativa Roque de los Ríos Valle, en donde se señala que cursaba el grado séptimo para ese entonces. (Folio 89)

i. Certificado de Cámara de Comercio de la Empresa Comercializadora Jair Pao S.A.S., en el cual se indica que su actividad económica consiste en “otras actividades de limpieza de edificios e instalaciones industriales.” (Folio 94)

i. Respuesta emitida por el Ministerio de Trabajo –Seccional Cesar- con fecha del 17 de junio de 2019, en donde se comunica a la señora Silvia Rosa Gómez que se requirió a la Empresa Comercializadora Jair Pao S.A.S., para que informara sobre el trámite dado a su petición,²⁰ y que una vez se obtuviera respuesta sujeta a análisis, se le remitiría copia para su conocimiento y fines pertinentes. (Folio 96)

Actuación Procesal

El 15 de octubre de 2019, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Agustín Codazzi -Cesar- admitió la acción de tutela, vinculó a Comercializadora Jair PAO S.A.S, Colpensiones y Medimás EPS, y corrió traslado al extremo demandado y a los vinculados para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

Positiva Seguros S.A. se limitó a adjuntar las respuestas que ha dado a las solicitudes elevadas por la señora Silvia Rosa Gómez, por las cuales se negó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes bajo el argumento de que el siniestro que produjo la muerte del señor Jaiver es de origen común y no laboral. Solicitó que se declarara improcedente la acción de tutela, al estimar que se trata de una reclamación económica, cuya controversia puede ser dirimida por vía ordinaria.

Colpensiones señaló que, según lo indicado por la actora, la muerte del padre de sus hijos está contemplada como un accidente de trabajo, correspondiéndole su estudio y eventual

reconocimiento a la Administradora de Riesgos Laborales que esté asegurado el señor Caraballo Esquivel (q.e.p.d). De tal manera que solicitó ser desvinculada del trámite, por falta de legitimación en la causa por pasiva.

Comercializadora Jair Pao S.A.S. y Medimás EPS guardaron silencio.

Sentencia de primera instancia

El 25 de octubre de 2019, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Agustín Codazzi declaró la improcedencia de la acción de tutela. Señaló que la controversia suscitada debe ser dirimida ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral y no por la vía excepcional de la acción de tutela, toda vez que no se avizora la consumación de un perjuicio irremediable en contra de la accionante.

Impugnación

El 30 de octubre de 2019, la demandante impugnó el fallo de primera instancia. Consideró que el ad quo desconoció el hecho de que ella y sus dos hijos quedaron desprotegidos tras el fallecimiento de su entonces compañero permanente, toda vez que él era quien proveía el único ingreso económico mediante el cual garantizaban su congrua subsistencia, suceso por el que, además de las dificultades que afrontan, debió asumir el rol de madre cabeza de familia.

Sentencia de segunda instancia

El 22 de noviembre de 2019, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar confirmó la decisión impugnada. Señaló que la peticionaria no logró probar la existencia de un perjuicio irremediable que permita a cabalidad justificar si quiera la formulación de la acción de tutela como un mecanismo de protección transitorio de los derechos fundamentales que estima vulnerados.

Actuación procesal surtida en sede de revisión

1. Con el fin de integrar debidamente el contradictorio, el Magistrado Sustanciador dispuso, mediante Auto notificado el 28 de octubre de 2020,²¹ vincular al proceso de tutela al Ministerio del Trabajo -Seccional Cesar-, a la Clínica Partenón, a la Empresa Prontex²² S.A.S.,

a los ciudadanos Diego Luis Robayo Cárdenas y Daniel Caraballo Gómez. A su vez, se ordenó al Ministerio del Trabajo -Seccional Cesar, a la Clínica Partenón, a la Compañía de Seguros Positiva S.A., a la Comercializadora Jair Pao S.AS., a Colpensiones, a Diego Luis Robayo Cárdenas y a Silvia Rosa Gómez Solano que respondieran algunas preguntas, junto con el soporte correspondiente, destinadas a obtener suficientes elementos de juicio para resolver la situación litigiosa planteada. Por último, se dispuso la suspensión de términos para fallar el asunto, hasta tanto las pruebas decretadas fueran debidamente recaudadas y valoradas por el Magistrado Sustanciador.

2. Colpensiones envió copia de la historia laboral, en donde se evidencia que el señor Jaiver cotizó 79,29 semanas.²³ Informó que Positiva S.A. nunca le notificó, como lo exige la ley,²⁴ el dictamen de determinación del origen del accidente que produjo la muerte del mencionado señor, con el fin de que pudiera ejercer su derecho de contradicción y así presentar la correspondiente inconformidad contra las determinaciones adoptadas del origen del accidente. Agregó que, en todo caso, llama la atención de la entidad el hecho de que Positiva S.A. haya cambiado su versión inicial y haya informado el 13 de agosto de 2019 que en realidad nunca profirió el referido dictamen.

Indicó que si bien la Corte Constitucional ha establecido que “las controversias suscitadas entre las entidades del Sistema de Seguridad Social respecto de la financiación de una pensión no son oponibles a los beneficiarios que cumplen los requisitos para acceder al reconocimiento y pago de tal prestación, como tampoco los trámites encaminados a demostrar ante tales entidades uno u otro origen, para que se asuma la pensión,”²⁵ dicha regla no opera en esta oportunidad para Colpensiones,²⁶ en la medida en que el señor Caraballo Esquivel no cumplió con el requisito de densidad de cotizaciones exigido en el artículo 1227 de la Ley 797 de 2003, que es la norma aplicable al momento de su fallecimiento. ²⁸

Afirmó que no podría acceder a la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes reclamada y que, además, del reporte de necropsia se logra inferir que el accidente sufrido por el señor Jaiver Caraballo dista mucho de tener un origen común. En consecuencia, solicitó la desvinculación del trámite, al no ser el sujeto pasivo llamado a responder en la presente acción constitucional.

3. La señora Silvia Rosa informó que, aunque anteriormente laboraba por días en casas de familia como trabajadora doméstica por el valor de \$15.000 pesos diarios, en la actualidad se encuentra desempleada debido a la situación generada por el Covid-19 y a su estado de salud, puesto que padece afectaciones auditivas, mareo, desvanecimiento, cataratas, dolores en los miembros y articulaciones y edemas no especificados manifestados en los últimos meses.²⁹

Indica que actualmente ella y su hijo Daniel viven en la casa (estrato 1)³⁰ de su señor padre Juan Manuel Gómez Díaz, (junto con 4 personas más)³¹ quien los ha cobijado, ante su difícil situación. Informa que por la misma razón su hija Valentina de 17 años de edad vive con su suegra, la madre del señor Jaiver Caraballo (q.e.p.d) quien le colabora con la subsistencia y estudios de la menor.

Señala que actualmente sus hijos Daniel y Valentina cursan los grados décimo y octavo grado de bachillerato.³² Agrega que no cuentan con una fuente autónoma de ingresos, pues a pesar de que su hijo trabaja como mototaxista, cuando llega del colegio, para ayudar a solventar los gastos que requieren, hace un promedio de 15 a 20 carreras diarias, trabaja 2 días o a veces 3 días a la semana, por cada carrera recibe \$1.500 y del producto final del día, él se queda con el 30%. Es decir, a la semana se gana alrededor de 18 mil si trabaja 2 días y 27 mil pesos si trabaja 3 días, lo cual no es suficiente para cubrir sus necesidades básicas, ni les permite tener una congrua subsistencia.³³

La accionante informa que en el mes de julio de 2015 instauró una acción de tutela en contra de la Clínica Partenón y de la Comercializadora Jair Pao S.A.S., con el fin de que las referidas entidades hicieran entrega de (i) la historia clínica del señor Jaiver Caraballo y (ii) copia del reporte del accidente laboral que sufrió. La señora Silvia Rosa envió copia del mencionado fallo, proferido el 15 de julio de 2019, en dicha oportunidad la Empresa Comercializadora Jair Pao S.A.S. también guardó silencio en el trámite de contestación respectivo. El juez tuteló el derecho de petición de la actora y ordenó a la empresa dar respuesta de fondo a la solicitud elevada, sin embargo, la empresa nunca cumplió con dicha orden.

4. El joven Daniel Andrés Caraballo Gómez envió un escrito³⁵ en el que da cuenta de las dificultades económicas que atraviesan él y su familia. Corrobora la información suministrada por su señora madre en los siguientes términos: “me ha tocado ayudar a mi madre laborando

como moto taxi en mi pueblo Agustín Codazzi. (...) sueño con culminar mis estudios secundarios y poder avanzar a una universidad para ser un profesional y cuidar de mi madre y hermana (...) tener una vivienda independiente, aunque me siento muy agradecido por el apoyo que hemos recibido de nuestro abuelo materno quien nos brinda un espacio en su vivienda y nuestra abuela paterna quien nos ayuda con alimentos o gastos personales cada vez que puede porque también es una persona de la tercera edad y también tiene sus problemas de salud.”³⁶

5. El señor Diego Luis Robayo allegó declaración juramentada³⁷ en la que informa lo siguiente: “(...) en la fecha indicada mi compañero Jaiver y mi persona nos dirigimos a laborar por contrato al barrio Normandía en la localidad de Engativa a la bodega de acopio de licores continental con una hora de llegada 8:15 para realizar las labores que nos fueron encomendadas toda vez que cumplíamos con los requisitos y la capacitación para la misma actividad. (...) mi compañero sufre una caída de altura aproximadamente a las 9:20 am (...) le presté los primeros auxilios despejándole las vías respiratorias (...) lo ingresé a la clínica Partenón a eso de las 11:00 am, donde se autorizó el ingreso a urgencias por medio de la póliza de Seguros Positiva N° 2058672 la cual fue tomada por la Comercializadora Jair Pao S.A.S. NIT: 900743724-7, para la cual laborábamos en el momento.”³⁸ (Negrilla fuera del texto original).

6. La compañía de Seguros Positiva S.A contestó³⁹ que ante la falta de suficientes elementos probatorios y el silencio de la Empresa Comercializadora Jair Pao S.A.S, para esclarecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el accidente que produjo la muerte del señor Jaiver Caraballo Esquivel, decidió dar aplicación a la presunción contenida en el artículo 12 del Decreto Ley 1295 de 1994, según la cual “toda enfermedad, accidente o muerte que no hayan sido clasificados o calificados como de origen profesional, se consideran de origen común.”⁴⁰ Así las cosas, determinó que el suceso que desencadenó el fallecimiento del señor Caraballo Esquivel tuvo un origen común y no un origen laboral.

En cuanto a las pruebas a partir de las cuales fundamentó su decisión, señaló la historia clínica del señor Jaiver Caraballo, derivada de la atención de urgencias que recibió y el reporte del accidente laboral entregado por el empleador.

Sobre el proceso surtido para expedir el dictamen médico laboral N° 1126375 del 29 de julio

de 2015 señaló que “no existe emisión del dictamen referido e identificado.”⁴¹ Sobre este dictamen la compañía señala que se trató de un “yerro involuntario, se hizo referencia a un dictamen de calificación, cuando en realidad se invocaba la objeción del siniestro N° 84383 de fecha 30 de julio de 2015.”⁴²

Agregó que el caso del señor Jaiver Caraballo no hubo revisión del grupo interdisciplinario que analiza cada uno de los eventos reportados ante esa entidad, dada la falta de pruebas, razón por la cual se definió la situación con la aplicación de lo dispuesto en la presunción legal de origen común reseñada con anterioridad.⁴³

En relación con la pregunta que se formuló destinada a esclarecer la contradicción de versiones de la compañía Positiva S.A sobre la emisión de un dictamen de calificación señaló lo siguiente: “en relación con la comunicación de respuesta N° 075344 de fecha del 13 de agosto de 2019, esta compañía informó el tramite dado a la revisión documental allegada con la petición de la accionante en fecha del 5 de julio de 2019, toda vez que las evidencias entregadas fueron insuficientes, sin tener los elementos que se encuentran en poder del empleador quien además a la fecha no se ha pronunciado; por ello esta aseguradora se ratificó conforme a lo señala el comunicado N° 87383 del 30 de julio de 2015.”⁴⁴

Aseguró que la Gerencia Médica de esa ARL efectuó las gestiones de verificación de los soportes allegados por la accionante con la reclamación pensional y en ausencia de los documentos necesarios desde 2015, procedió a reiterar la solicitud de pruebas⁴⁵ al empleador, sin que hasta la fecha se evidencie alguna respuesta.

Constató que el señor Jaiver Caraballo Esquivel (q.e.p.d) registra afiliación como trabajador dependiente del empleador Comercializadora Jair Pao S.A.S desde el 10 de junio de 2015 hasta el 27 de abril de 2016, señalando que “figura dicha fecha de retiro debido a que la empresa no efectuó aportes posteriores al mes de mayo de 2015 y tampoco efectuó novedad de retiro enunciando el evento por esta razón fue depurada de la base de datos.” ⁴⁶

Aunado a lo anterior, Positiva S.A envió copia del reporte que hizo la empresa empleadora Jair Pao S.A.S sobre el accidente de trabajo que sufrió el señor Jaiver Caraballo el día 10 de julio de 2015, el mismo que causó finalmente su muerte. Allí se corrobora que el señor Caraballo ingresó a trabajar el 10 de junio de 2015, con un salario mensual de \$645.000, en la jornada diurna. En cuanto a la información específica del accidente de trabajo se anota lo

siguiente: [fecha del accidente – 10 de julio de 2015; hora del accidente-11:00 pm; día de la semana – viernes; realiza su labor-sí; tiempo laborado – 03:00; lugar donde ocurre el accidente de trabajo – dentro de la empresa; tipo de accidente – propios del trabajo; descripción del accidente – el trabajador se encontraba subido en el techo cambiando una teja se desplomó y el cayó golpeándose toda parte derecha del cuerpo].⁴⁷

Por ultimo Positiva S.A solicita a la Corte Constitucional declarar la improcedencia de la acción de tutela, bajo el argumento de que la compañía no vulneró los derechos fundamentales del actor.

7. El Ministerio de Trabajo respondió que “(...) la Dirección Territorial del Cesar del Ministerio del Trabajo, a través de correo electrónico del 30 de octubre de los corrientes, manifestó: A la Dirección Territorial Cesar del Ministerio de trabajo se allego copia de derecho de petición dirigido a la empresa Comercializadora Jair Pao S.A.S. por parte de la señora Silvia Rosa Gómez Solano, de acuerdo a nuestras competencias se procedido a realizar seguimiento a derecho de petición, realizando solicitud de respuesta del mismo, en fecha 14 de junio de 2019 a través de la mensajería 472, con guía YG231062164CO se presentó devolución en fecha 27 de junio de 2019, donde se indica que la dirección es desconocido o equivocada, por ende, no se pudo localizar a la empresa en cuestión”.⁴⁸

8. La Comercializadora Jair PAO S.A.S. y la empresa Prontex S.A.S. guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos proferidos dentro del trámite de la referencia, según los artículos 86, inciso 3 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y en virtud del Auto adoptado el 14 de febrero de 2020 por la Sala de Selección de Tutelas Número Dos de esta Corporación.

2. Análisis de procedencia formal de la acción de tutela

La Sala determinará si concurren los requisitos mínimos de procedencia formal de la acción de tutela (i) legitimación en la causa por activa, (ii) legitimación en la causa por pasiva, (iii)

subsidiariedad, e (iv) inmediatez.

Legitimación en la causa por activa

En virtud del artículo 86 Superior, esta Corporación, en Sentencia SU-337 de 2014, especificó las reglas jurisprudenciales que determinan el requisito de legitimación por activa, a saber: (i) la tutela es un medio de defensa de derechos fundamentales, que toda persona puede instaurar “por sí misma o por quien actúe a su nombre”; (ii) no es necesario que el titular de los derechos interponga directamente el amparo, pues un tercero puede hacerlo a su nombre; y (iii) ese tercero debe, sin embargo, tener una de las siguientes calidades: a) representante del titular de los derechos,⁴⁹ b) agente oficioso, o c) Defensor del Pueblo o Personero Municipal.⁵⁰

Acerca de la legitimidad e interés en la acción de tutela, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala que: “la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante.”

En el presente caso, la señora Silvia Rosa Gómez Solano instauró acción de tutela en nombre propio y en representación de sus hijos Daniel y Valentina Caraballo Gómez, para solicitar el amparo de sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, al debido proceso y a la dignidad humana, presuntamente vulnerados, luego de que la Compañía de Seguros Positiva S.A. se negara a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a la cual considera tiene derecho, con ocasión del fallecimiento de su compañero permanente y padre de sus hijos. Así las cosas, la Sala encuentra acreditado el cumplimiento del requisito de legitimación en la causa por activa, toda vez que la señora Silvia Rosa Gómez Solano es la titular de los derechos invocados y actúa en representación de sus hijos Daniel y Valentina Caraballo Gómez, quienes eran menores de edad al momento en que formuló la presente acción constitucional⁵¹.

Legitimación en la causa por pasiva

En virtud de los artículos 152 y 553 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra toda acción u omisión en la que incurran las autoridades públicas que hayan vulnerado, vulnere o amenace vulnerar cualquier derecho fundamental y excepcionalmente

los particulares. Refiere a la aptitud legal y constitucional de la persona (natural o jurídica) contra quien se dirige la acción, de ser la posiblemente llamada a responder por la violación o amenaza del derecho fundamental.⁵⁴

En cuanto a la procedencia de la acción de tutela frente a particulares, el artículo 42 del mismo decreto y el artículo 86 Superior prevén tal posibilidad cuando: a) estos se encuentran encargados de la prestación de un servicio público, b) la conducta del particular afecta grave y directamente el interés colectivo; o c) el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión⁵⁵ frente al particular. Adicionalmente, la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido la procedencia de la acción de tutela contra entidades particulares o privadas en aquellos casos en que las mismas prestan un servicio público derivado de actividades financieras y aseguradoras⁵⁶ o cuando prestan el servicio de salud.⁵⁷

Este presupuesto también se observa, puesto que dentro de aquellas entidades que integran el extremo pasivo de la presente acción de tutela y sobre las cuales recae la aptitud legal de ser las posiblemente llamadas a responder, (en caso de que así se determine) por la presunta vulneración de los derechos alegados, se encuentran Colpensiones, Compañía de Seguros Positiva S.A, Comercializadora Jair Pao S.A.S., Empresa Prontex S.A.S. y Clínica Partenón, por las siguientes razones:

Colpensiones, en la medida en que es una empresa industrial y comercial del Estado vinculada al Ministerio del Trabajo, encargada de la prestación del servicio público de la seguridad social, concretamente, en el manejo del Régimen de Prima Media con Prestación Definida como parte del Sistema General de Pensiones.⁵⁸ Además por ser la AFP a la cual se encontraba afiliado Jaiver Alberto Caraballo (q.e.p.d).

Compañía de Seguros Positiva S.A,⁵⁹ Comercializadora Jair Pao S.A.S.,⁶⁰ Empresa Prontex S.A.S. y Clínica Partenón:⁶¹ en la medida en que son entidades de naturaleza privada, frente a las cuales la accionante y sus hijos se encuentran en una situación de indefensión a causa de la discrecionalidad y posición dominante que las respalda en el ámbito asegurador, laboral y de salud, y al rol que desempeñan en la prestación de servicios públicos en virtud de las señaladas actividades, en el caso por ejemplo de Positiva S.A.⁶² y la clínica Partenón.⁶³

Cabe recalcar que respecto de la compañía de Seguros Positiva S.A. se endilga la presunta conducta vulneradora, al ser la entidad que se negó a reconocer la pensión de sobrevivientes

que reclama la accionante.

Reglas sobre el requisito de subsidiariedad para el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes

Como ya lo ha señalado esta Corporación en anteriores oportunidades,⁶⁴ conforme al artículo 86 Superior, la acción de tutela es un medio judicial con carácter residual y subsidiario, que puede utilizarse frente a la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio de defensa de lo invocado, o existiéndolo, no resulte eficaz e idóneo, o se requiera acudir al amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable⁶⁵.

Sobre este punto, la Corte ha señalado que “no es suficiente la mera existencia formal de otro procedimiento o trámite de carácter judicial. Es indispensable que ese mecanismo sea idóneo y eficaz, con miras a lograr la finalidad específica de brindar inmediata y plena protección a los derechos fundamentales, de modo que su utilización asegure los efectos que se lograrían con la acción de tutela. No podría oponerse un medio judicial que colocara al afectado en la situación de tener que esperar por varios años mientras sus derechos fundamentales están siendo vulnerados.”⁶⁶ (Negrilla fuera del texto original).

En cuanto a la posibilidad de formular tutela para solicitar el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, este Tribunal⁶⁷ ha señalado que, en principio, es el proceso ordinario laboral⁶⁸ el mecanismo judicial idóneo para resolver las controversias que sobre este asunto se susciten, en la medida que, además de que la normativa que lo regula contiene un procedimiento expedito para su resolución, permite exigir al juez el cumplimiento del deber que le impone el artículo 48⁶⁹ del CPTSS, según el cual, le corresponde asumir “la dirección del proceso adoptando las medidas necesarias⁷⁰ para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, la agilidad y rapidez en su trámite.”

No obstante, tratándose de la eficacia de dicho mecanismo, la Corte, en Sentencia SU-556 de 2019, estimó que, visto desde la realidad, un proceso laboral de esta naturaleza puede tardar aproximadamente 497 días, es decir, 1 año y 6 meses.⁷¹

Bajo el panorama expuesto, esta Corporación ha establecido la necesidad de valorar la

eficacia en concreto del mecanismo de defensa judicial, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante. Al respecto, en Sentencia SU-005 de 2018, la Sala Plena unificó jurisprudencia frente a las condiciones que debe reunir el estudio del requisito de subsidiariedad, para efectos del reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes⁷² por la vía excepcional de la acción de tutela y creó el llamado Test de procedencia. Veamos cuales son las 5 condiciones y si las mismas concurren en el caso que ahora nos ocupa:

Condiciones requeridas

Cumple/No cumple

(i) Debe establecerse que el accionante pertenece a un grupo de especial protección constitucional o se encuentra en uno o varios supuestos de riesgo tales como analfabetismo, vejez, enfermedad, pobreza extrema, cabeza de familia o desplazamiento.

Sí cumple

Madre cabeza de familia: con ocasión del fallecimiento del señor Jaiver Caraballo Esquivel, la accionante debió asumir el papel de madre cabeza de familia, como bien lo afirma en el escrito de tutela, en los escritos que envió a la Corte en sede de revisión, en las declaraciones juramentadas que presentó y como además se certifica en la plataforma ADRES y su historia clínica.

Situación de pobreza extrema: la accionante y sus hijos, se encuentran afiliados al SISBEN, con un puntaje de 17,99, y por ende al régimen subsidiado en salud.

Enfermedad: la accionante padece afectaciones auditivas, mareo, desvanecimiento, cataratas, dolores en los miembros y articulaciones y edemas no especificados manifestados en los últimos meses.

(ii) Debe establecerse que la carencia del reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que solicita el accionante afecta directamente la satisfacción de sus necesidades básicas, esto es, su mínimo vital y, en consecuencia, una vida en condiciones dignas.

Sí cumple

Debe señalarse que la señora Silvia Rosa no es profesional, solo tiene un nivel de educación de básica primaria, por lo que ha optado por ejercer el oficio de empleada doméstica en casas de familia, no obstante, en la actualidad se encuentra desempleada.

La accionante y sus hijos Daniel y Valentina Caraballo no cuentan con una fuente autónoma de ingresos, pues a pesar de que su hijo Daniel trabaja como mototaxista, con un promedio de 15 a 20 carreras diarias, trabaja 2 días o a veces 3 días a la semana, por cada carrera recibe \$1.500 y del producto final del día él se queda con el 30%. Es decir, a la semana se hace alrededor de 18 mil si trabaja 2 días y 27 mil pesos si trabaja 3 días. Dicha suma evidentemente no es suficiente para cubrir sus necesidades básicas, ni les permite tener una congrua subsistencia a él y a su señora madre.

Debido a su difícil situación económica, recurrió a la ayuda de su señor padre, quien le ha propiciado un techo para vivir a ella y a su hijo Daniel, sin embargo, con ellos dos, son 6 las personas que viven en la misma casa, sectorizada en estrato 1 del Municipio de Agustín Codazzi. Sumado a ello tuvo que separarse de su hija menor Valentina Caraballo, quien vive con su abuela paterna, ya que no le es posible garantizar la congrua subsistencia de los tres, y aunque la madre del señor Jaiver Caraballo (q.e.p.d) les colabora en ocasiones con gastos personales o alimentación, no siempre cuentan con tal ayuda, toda vez que además de hacerse cargo de su nieta es una persona de la tercera edad con sus propios problemas de salud.

(iii) Debe establecerse que el accionante dependía económicamente del causante antes del fallecimiento de este, de tal manera que la pensión de sobreviviente sustituye el ingreso que aportaba el causante al tutelante-beneficiario.

Sí cumple

La señora Silvia Rosa Gómez Solano y sus dos hijos Daniel y Valentina dependían económicamente del señor Jaiver Caraballo. Así lo afirmó en la declaración extraprocesal rendida bajo gravedad de juramento ante la Notaría Única del Circuito de Agustín Codazzi, “mis hijos y yo dependíamos económicamente de él en todos los aspectos ya que era la única persona que aportaba para el sostenimiento de nuestro hogar, porque solamente me

dedicaba a los que hacer del mismo.”⁷³

Así las cosas, el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en efecto sustituiría el ingreso que aportaba el causante a su hogar.

(iv) Debe establecerse que el causante se encontraba en circunstancias en las cuales no le fue posible cotizar las semanas previstas en el Sistema General de Pensiones para adquirir la pensión de sobrevivientes.

Sí cumple

Teniendo en cuenta que el presente caso no se pretende resolver mediante la aplicación del principio de condición más beneficiosa, este requisito no aplica en este asunto. Sin embargo y en gracia de discusión debe señalarse que el señor Jaiver Caraballo Esquivel no se marginó del cumplimiento de sus deberes para con el Sistema General de Pensiones, puesta hasta el momento en que falleció, se evidenció la pretensión del afiliado de aportar al sistema.

(v) Debe establecerse que el accionante tuvo una actuación diligente en adelantar las solicitudes administrativas o judiciales para solicitar el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes.

Sí cumple

La señora Silvia Rosa Gómez Solano ha asumido una actuación diligente para obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a la cual considera tener derecho. Luego de que Positiva S.A objetó el reporte de accidente laboral emitido por la Empresa Jair Pao S.A.S (30 de julio de 2015) bajo el argumento de que se desconocían las circunstancias de tiempo, modo y lugar del fallecimiento del causante, la accionante se vio en la necesidad de recurrir al amparo de su familia y regresar junto con sus hijos a su ciudad de origen Agustín Codazzi - Cesar-, en donde tiempo después fue asesorada por personas que conocieron su situación y, por tanto, se encargó de recaudar pruebas⁷⁴ para demostrarle a Positiva S.A. que en realidad el accidente que produjo la muerte del padre de sus hijos si tuvo un origen laboral. Así las cosas, solicitó en 3 oportunidades a la referida aseguradora el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, sin embargo, su pretensión fue negada en cada una de ellas. Sumado a lo anterior, la señora Silvia Rosa Gómez solicitó también la intervención del

Ministerio del Trabajo en este asunto, como se mencionó en los hechos de esta sentencia.

Bajo las consideraciones expuestas, se concluye que en el presente caso se encuentran acreditadas las condiciones exigidas por la jurisprudencia de esta Corporación para reclamar por la vía excepcional de la acción de tutela, el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes.

En cuanto al reconocimiento del retroactivo pensional por vía acción de tutela, debe señalarse que, en Sentencia SU-005 de 2018, esta Corte señaló que en la medida en que las sentencias de tutela solo pueden tener un efecto declarativo del derecho, “solo es posible ordenar el pago de mesadas pensionales a partir de la presentación de la acción de tutela;” en consecuencia, las demás reclamaciones derivadas de la prestación deben ser tramitadas ante el juez ordinario laboral.

Inmediatez

Según el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela puede interponerse en todo momento y lugar. Sin embargo, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que debe existir “una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho vulnerador de los derechos fundamentales”.⁷⁵ Lo anterior, en razón a que dicha acción constitucional tiene como finalidad conjurar situaciones urgentes que requieren de la actuación rápida de los jueces.⁷⁶ Sin embargo, esta Corporación ha sostenido que, tratándose de solicitudes pensionales, es decir, prestaciones de carácter imprescriptible “los reclamos relacionados con su reconocimiento guardan constante actualidad y se pueden efectuar en cualquier tiempo.”⁷⁷

En este caso el tiempo transcurrido entre la última respuesta mediante la cual la Compañía de Seguros Positiva S.A. negó el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes que reclama la actora -13 de agosto de 2019- y el momento en el que formuló la acción de tutela -15 de octubre de 2019- tan solo pasaron 2 meses, por lo que el requisito de inmediatez se encuentra acreditado.

Verificado el cumplimiento de las exigencias de procedencia formal de la acción de tutela, la Sala pasa a efectuar el análisis de fondo del caso.

Problema jurídico a resolver

De conformidad con lo expuesto en precedencia, corresponde a la Sala Novena de Revisión resolver el siguiente problema jurídico:

¿Positiva Compañía de Seguros S.A. vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, al debido proceso y a la dignidad humana de la señora Silvia Rosa Gómez Solano y sus hijos, al negarse a reconocer la pensión de sobrevivientes a la cual consideran tener derecho, como beneficiarios del señor Jaiver Caraballo (q.e.p.d), bajo el argumento de que no existen pruebas mediante las cuales se logre determinar que el causante falleció por causa o con ocasión del trabajo?

Para tales efectos, se abordarán los siguientes ejes temáticos: (i) distribución de las coberturas que se ofrecen por el Sistema Integral de Seguridad Social frente al reconocimiento de derechos prestacionales de los afiliados; (ii) la muerte por accidente de trabajo en el Sistema General de Riesgos Laborales: a) definición de accidente de trabajo; b) procedimiento para determinar el origen del accidente de trabajo; c) requisitos y beneficiarios de la pensión de sobrevivientes causada por la muerte del trabajador y d) controversias suscitadas por las entidades del Sistema Integral de Seguridad Social frente al reconocimiento de derechos prestacionales no son oponibles a los afiliados ni a sus beneficiarios.

Distribución de las coberturas ofrecidas por el Sistema Integral de Seguridad Social frente al reconocimiento de derechos prestacionales de los afiliados

Según el artículo 48 Superior, la seguridad social es un derecho irrenunciable y a su vez, un servicio público en cabeza del Estado que debe garantizarse a todas las personas “en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”. Esta Corporación, además de atribuirle un carácter fundamental, lo ha definido como “el conjunto de medidas institucionales tendientes a brindar progresivamente a los individuos y sus familias las garantías necesarias frente a los distintos riesgos sociales que puedan afectar su capacidad y oportunidad, en orden a generar los recursos suficientes para una subsistencia acorde con la dignidad del ser humano.”⁷⁸

En desarrollo de estos postulados fue expedida la Ley 100 de 1993, que creó el Sistema de

Seguridad Social Integral (SSSI).⁷⁹ Según esta ley, existen dos modalidades de accidentes o enfermedades, según el tipo de riesgo al cual se expone una persona. La primera modalidad, contempla los accidentes o enfermedades por causas comunes, es decir aquellos acontecimientos que surgen de la realización de cualquier actividad cotidiana no laboral, las cuales se apoyan en el Sistema General de Pensiones. La segunda modalidad, que es además la que ocupa la atención de la Corte en esta oportunidad, surge como producto de los riesgos laborales o profesionales, en la cual se agrupan los accidentes o enfermedades que sobrevengan por causa o con ocasión del trabajo, estos riesgos deben ser cubiertos por parte del Sistema General de Riesgos Laborales (SGRL).

Una vez se produce alguno de los sucesos que lesiona la integridad física o psíquica, o incluso causa la muerte de un trabajador, surge a su favor o al de sus beneficiarios el derecho a obtener la determinación del origen, y así conocer cuál es el sistema que debe cubrir la contingencia,⁸⁰ (en caso de cumplirse con los demás requisitos legales). En este punto es importante advertir que, hasta tanto un suceso no haya sido calificado como de origen profesional, se presume que es de origen común, tal como lo dispone el artículo 1281 del Decreto Ley 1295 de 1994.

La muerte por accidente de trabajo en el Sistema General de Riesgos Laborales

El Sistema General de Riesgos Laborales ha sido desarrollado por el Decreto Ley 1295 de 1994 “por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales”,⁸² por la Ley 776 de 2002 “por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales” y por la Ley 1562 de 2012 “por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional.” Concretamente, el artículo 1° de la Ley 1562 de 2012 define este sistema de la siguiente manera:

“Sistema General de Riesgos Laborales: Es el conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan. Las disposiciones vigentes de salud ocupacional relacionadas con la prevención de los accidentes de trabajo y enfermedades laborales y el mejoramiento de las condiciones de trabajo, hacen parte integrante del Sistema General de

Riesgos Laborales.”

Así, cuando una persona afiliada a este sistema sufre una contingencia con ocasión o como consecuencia de su trabajo, se genera a favor suyo o de sus beneficiarios, el derecho a recibir una serie de servicios asistenciales y/o prestacionales, destinados a compensar las consecuencias que de dicho acontecimiento se derivan. Así lo dispone el artículo 1° de la Ley 776 de 2002: “Artículo 1°. Derecho a las prestaciones. Todo afiliado al Sistema General de Riesgos Laborales que, en los términos de la presente ley o del Decreto ley 1295 de 1994, sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, o como consecuencia de ellos se incapacite, se invalide o muera, tendrá derecho a que este Sistema General le preste los servicios asistenciales y le reconozca las prestaciones económicas a los que se refieren el Decreto ley 1295 de 1994 y la presente ley.”

En ese orden de ideas, se torna indispensable traer a colación la definición de “accidente de trabajo” para saber cuándo se está frente al mismo:

a) Accidente de trabajo

El Artículo 3° de la Ley 1562 de 2012 lo define en los siguientes términos: “Todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte. // Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o contratante⁸³ durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aún fuera del lugar y horas de trabajo. // Igualmente se considera accidente de trabajo el que se produzca durante el traslado de los trabajadores o contratistas desde su residencia a los lugares de trabajo o viceversa, cuando el transporte lo suministre el empleador. // También se considerará como accidente de trabajo el ocurrido durante el ejercicio de la función sindical, aunque el trabajador se encuentre en permiso sindical siempre que el accidente se produzca en cumplimiento de dicha función. // De igual forma se considera accidente de trabajo el que se produzca por la ejecución de actividades recreativas, deportivas o culturales, cuando se actúe por cuenta o en representación del empleador o de la empresa usuaria cuando se trate de trabajadores de empresas de servicios temporales que se encuentren en misión.” (Negritas fuera del texto original).

Desde esa perspectiva, esta Corporación⁸⁴ ha señalado que el siniestro que sucede por

causa o con ocasión del trabajo, aunque se debe producir mientras la persona desempeña la labor encomendada, no necesariamente se limita a una hipótesis de una orden dada por el empleador o a una de las actividades normales que se encuentran a su cargo,⁸⁵ pues de ser así, algunas circunstancias quedarían excluidas del Sistema General de Riesgos Laborales, “como ocurriría con la caída repentina de una persona que se hallare trabajando o una circunstancia en la cual un trabajador se lesiona por golpearse con cualquier elemento del lugar destinado a la prestación del servicio. Desde esta perspectiva se ha entendido que la expresión “con ocasión del trabajo” significa que el accidente ocurra mientras se está trabajando.”⁸⁶

En este punto es importante advertir que la Corte Suprema de Justicia ha señalado en diferentes oportunidades que “quien pretenda liberarse de la responsabilidad generada por un accidente de trabajo tiene la carga de probar la falta de causalidad entre el hecho generador del daño y el ámbito laboral.”⁸⁷

A modo de conclusión, para que la muerte por accidente de trabajo sea cubierta por las entidades adscritas al Sistema General de Riesgos Profesionales, como es el caso de las Administradoras de Riesgos Laborales (ARL), basta con que el trabajador esté afiliado y dicho accidente ocurra por causa o con ocasión del trabajo. En todo caso, si la ARL pretende librarse de la responsabilidad generada por una contingencia de dicha naturaleza, será su obligación probar la falta de causalidad entre el accidente y la actividad laboral que desempeña el empleado. Así se genera en cabeza del beneficiario o beneficiarios, el derecho a recibir una serie de prestaciones⁸⁸ que buscan compensar la ausencia del sustento económico que proveía quien fallece.

En distintas oportunidades⁸⁹, esta Corporación ha señalado que en un Estado Social de Derecho el debido proceso es exigible tanto para las entidades estatales como para las privadas, independientemente de la relación jurídica que exista entre las partes. Lo anterior con el fin de proteger a las personas de aquellos actos arbitrarios e injustificados que atentan contra sus derechos fundamentales. Sobre este punto la jurisprudencia de esta Corte ha destacado que “el debido proceso constituye un medio garantista para la efectividad de los derechos fundamentales, imponiéndose como ‘un medio para evitar su abuso’.”⁹⁰

Acorde con los lineamientos expuestos, el ordenamiento jurídico contempla un procedimiento

específico que deben cumplir los empleadores independientemente de la esfera pública o privada a la que pertenezcan, las entidades adscritas al Sistema Integral de Seguridad Social y en general las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, al momento de determinar el origen del accidente que sufre un afiliado.

En cuanto al principio del trámite, debe señalarse que el artículo 56 del CST, contempla como una de las obligaciones que surgen de la relación laboral, el deber de proteger y brindar seguridad a los trabajadores,⁹¹ así como ellos deben informar al empleador de la ocurrencia de cualquier contingencia que afecte su salud física o psíquica, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 221⁹² del CST. En este sentido, el literal e) del artículo 21 del Decreto Ley 1295 de 1994 establece como una de las obligaciones del empleador: “Notificar a la entidad administradora a la que se encuentre afiliado, los accidentes de trabajo y las enfermedades”. A su vez, el artículo 140 del Decreto 019 de 2012⁹³ dispone que dicho aviso se debe hacer a la ARL a la que el empleador afilió a sus trabajadores: “(...) el aviso de que trata el artículo 220⁹⁴ del Código Sustantivo del Trabajo se hará a la Administradora de Riesgos Profesionales a la que se encuentre afiliado el empleador, en los términos y condiciones establecidos en la normatividad que rige el Sistema General de Riesgos Profesionales.”

Cabe resaltar que, cuando el empleador incumple con el deber de informar a la ARL la ocurrencia del suceso, el ordenamiento jurídico prevé una sanción para el mismo, en el literal a) del numeral 5° del artículo 91 del Decreto Ley 1295 de 1994: “(...) La no presentación o extemporaneidad del informe del accidente de trabajo o de enfermedad profesional o el incumplimiento por parte del empleador de las demás obligaciones establecidas en este Decreto, [le otorga la competencia a] la Dirección Técnica de Riesgos Profesionales del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, (...) [para] imponer multas de hasta doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales”.

Además del reporte señalado con anterioridad, el ordenamiento jurídico contempla el procedimiento a seguir, al momento de determinar el origen de la contingencia que sufrió el afectado. En este sentido, deben señalarse los parámetros que han regulado desde sus inicios hasta ahora, el referido procedimiento.

Para empezar, el Decreto Ley 1295 de 1994 contemplaba en el artículo 12 que en primera instancia le correspondía a la institución prestadora del servicio de salud (IPS) que atendiese

al afiliado calificar el origen del accidente, en segunda instancia el médico o la comisión laboral de la ARL. En caso de que hubiese algún desacuerdo entre tales entidades, las responsables de dirimirlos eran las juntas integradas por representantes de las dos entidades y luego si persistía el desacuerdo la controversia recaía sobre las juntas regionales de calificación o en última instancia sobre la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. De este modo se consideraba finalizada la actuación administrativa y el dictamen en todo caso podía ser controvertido ante la jurisdicción ordinaria laboral.

Luego, el inciso 2 del artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012⁹⁵ estableció lo siguiente: “Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, a las Administradoras de Riesgos Profesionales ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las juntas regionales de calificación de invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la junta nacional de calificación de invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.”⁹⁶ (Negritas fuera del texto original)

Como se observa, con la expedición del Decreto Ley 019 de 2012 se redujeron de 3 a 1 las instancias administrativas que deben surtirse con el fin de establecer el origen del accidente, a cargo de la entidad ante la cual se promueva el inicio de este proceso, ya sea Colpensiones, las Administradoras de Riesgos Laborales, las compañías de seguros o las Entidades Promotoras de Salud. Así, la decisión solo podrá ser controvertida por algún interesado⁹⁷ ante las juntas regionales y la Junta Nacional de Calificación.

Sobre este punto debe señalarse que, en todo caso, la decisión que resulte del trámite de calificación del origen del accidente, debe ser comunicado a los interesados, como lo dispone el artículo 6 del Decreto 2463 de 2001, compilado por el artículo 2.2.5.1.27 del Decreto Nacional 1072 de 2015, el cual reza que “las entidades promotoras de salud y administradoras de riesgos profesionales, contarán con un plazo máximo de treinta (30) días calendario para cumplir el procedimiento descrito y comunicar su decisión sobre el origen de

la contingencia al empleador, al trabajador y a los demás interesados.”

En esa misma línea debe indicarse que, aunque por regla general, como lo establece el inciso 2 del Artículo 142 del Decreto 019 de 2012 ya mencionado, son las entidades ante las cuales se promueva el inicio del proceso las encargadas de remitir a las juntas regionales de calificación de invalidez la decisión sobre el origen del accidente cuando un interesado manifieste su inconformidad, el artículo 29 del Decreto 1352 de 2013 fijó algunas excepciones a la regla previendo la omisión del deber de las entidades correspondientes y por ende estableció los casos en los cuales se puede acudir directamente a la junta, una de tales hipótesis es: “cuando dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación de la inconformidad, conforme al artículo 142 del Decreto 19 de 2012, las entidades de seguridad social no remitan el caso ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez.”

A partir de lo expuesto, se concluye que, en virtud de las reglas concernientes al debido proceso administrativo, tanto los empleadores como las entidades adscritas al Sistema Integral de Seguridad Social, deben respetar y cumplir los parámetros establecidos en el ordenamiento jurídico a la hora de calificar el accidente que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o hasta la muerte, con el fin de evitar actos abusivos, arbitrarios o injustificados que atenten contra sus derechos fundamentales o los de sus beneficiarios.

c) Beneficiarios de la pensión de sobrevivientes causada por la muerte del trabajador

Una vez culmine el procedimiento administrativo reseñado en el anterior acápite y se determina que el origen de la contingencia del trabajador afiliado fue laboral, las ARL deben reconocer una serie de prestaciones que se derivan bien sea de la invalidez (pensión de invalidez) o muerte del trabajador afiliado (pensión de sobrevivientes), así lo reseña el artículo 34 del Decreto Ley 1295 de 1994: “Todo afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, o como consecuencia de ello se incapacite, se invalide o muera, tendrá derecho a que le preste los servicios asistenciales y le reconozca las prestaciones económicas [correspondientes] (...)”.

En caso de que la persona afiliada o pensionada fallezca con ocasión o consecuencia de su trabajo, el artículo 11 de la Ley 776 de 2002 dispone a favor de los beneficiarios del causante el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes cuyo fin es “suplir la ausencia repentina

del apoyo económico del pensionado o del afiliado a los allegados dependientes y, por ende, evitar que su deceso se traduzca en un cambio sustancial de las condiciones mínimas de subsistencia de las personas beneficiarias de dicha prestación,"⁹⁸ en los siguientes términos: "si como consecuencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional sobreviene la muerte del afiliado, o muere un pensionado por riesgos profesionales, tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes las personas descritas en el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, y su reglamentario." El literal a del artículo 12 de ese mismo cuerpo normativo dispone que cuando quien fallece se encontraba afiliado al sistema, el monto de la pensión será del 75% del salario base de liquidación.

En cuanto a la condición de beneficiario, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, dispone:

"Beneficiarios de la Pensión de Sobrevivientes. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

b) En forma temporal, el cónyuge o la compañera permanente supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga menos de 30 años de edad, y no haya procreado hijos con este. La pensión temporal se pagará mientras el beneficiario viva y tendrá una duración máxima de 20 años. En este caso, el beneficiario deberá cotizar al sistema para obtener su propia pensión, con cargo a dicha pensión. Si tiene hijos con el causante aplicará el literal a).

Si respecto de un pensionado hubiese un compañero o compañera permanente, con sociedad anterior conyugal no disuelta y derecho a percibir parte de la pensión de que tratan los literales a) y b) del presente artículo, dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.

En caso de convivencia simultánea en los últimos cinco años, antes del fallecimiento del causante entre un cónyuge y una compañera o compañero permanente, la beneficiaria o el beneficiario de la pensión de sobreviviente será la esposa o el esposo.¹⁰⁰ Si no existe convivencia simultánea y se mantiene vigente la unión conyugal pero hay una separación de hecho, la compañera o compañero permanente podrá reclamar una cuota parte de lo correspondiente al literal a en un porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del

causante. La otra cuota parte le corresponderá a la cónyuge con la cual existe la sociedad conyugal vigente;

c) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte, siempre y cuando acrediten debidamente su condición de estudiantes y cumplan con el mínimo de condiciones académicas que establezca el Gobierno; ¹⁰¹y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuándo hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993; (Negrilla fuera del texto original)

d) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de forma total y absoluta¹⁰² de este;

e) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos¹⁰³ del causante si dependían económicamente de éste.

Parágrafo. Para efectos de este artículo se requerirá que el vínculo entre el padre, el hijo o el hermano inválido sea el establecido en el Código Civil.”

Debe advertirse que, en aquellos casos en los que se produce la muerte del afiliado o pensionado al Sistema General de Riesgos Profesionales, la normativa vigente contempla a favor de sus beneficiarios el auxilio funerario, tal como lo indica el artículo 16 de la Ley 776 de 2002: “Auxilio Funerario. la persona que compruebe haber sufragado los gastos de entierro de un afiliado o de un pensionado por invalidez del Sistema de Riesgos Profesionales, tendrá derecho a recibir un auxilio funerario igual el determinado en el artículo 86 de la Ley 100 de 1993. El auxilio deberá ser cubierto por la respectiva entidad administradora de riesgos profesionales. En ningún caso puede haber doble pago de este auxilio.”

A modo de conclusión, una vez se determina que la muerte de la persona afiliada al Sistema General de Riesgos Profesionales se produjo por causa o con ocasión de su trabajo y

concurren los requisitos para acreditar la condición de beneficiario en los términos descritos en cada caso, deberá reconocerse a su favor la pensión de sobrevivientes y el auxilio funerario.

d) Las controversias suscitadas por las entidades del Sistema Integral de Seguridad Social frente al reconocimiento de derechos prestacionales de los afiliados no son oponibles a los beneficiarios

Como se expuso en las anteriores consideraciones, una vez se concluya el trámite destinado a establecer el origen de la contingencia que sufre el afiliado, si se cumplen los requisitos y se determina que el origen de la contingencia obedece a una causa común, la entidad encargada de reconocer el pago de la pensión de sobrevivientes será la Administradora de Fondos de Pensiones a la cual esté adscrita la persona, pero si el origen es laboral, la entidad llamada a responder será la Aseguradora de Riesgos Laborales a la cual esté afiliado el trabajador.

No obstante, en ocasiones las entidades del Sistema Integral de Seguridad Social deciden dilatar por varios años, el reconocimiento y pago de la referida prestación, por ejemplo, cuando discrepan entre ellas o con el empleador sobre la financiación de la pensión a pesar de que los beneficiarios cumplen los requisitos para obtenerla o cuando, con acciones u omisiones demoran e incumplen el debido proceso que rige la calificación del origen del accidente, enfermedad o muerte del afiliado.

Ante esta desafortunada conducta, la jurisprudencia de esta Corporación se ha pronunciado en diferentes oportunidades, en los siguientes términos:

“(…) las divergencias entre las entidades prestadoras de la seguridad social, y entre éstas y el empleador, respecto a la financiación de la pensión de sobrevivientes, de un beneficiario que cumple con los requisitos para acceder a la misma, no pueden ser utilizadas para dilatar el reconocimiento y pago oportuno de la pensión. Así como tampoco los trámites encaminados a demostrar ante tales entidades uno u otro origen para que, en efecto, pueda ser concedida tal prestación. Lo que debe ocurrir es que, cumplidos los requisitos y presentada la reclamación, las entidades resuelvan, por los medios más adecuados, quién es el responsable de la prestación, sin que las diferencias surgidas entre ellas puedan ser trasladadas al beneficiario de dicha prestación económica.”¹⁰⁴ (Negrilla fuera del texto

original)

“(…) el reconocimiento y pago de las pensiones destinadas a cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte están relacionados con la protección de distintos derechos fundamentales del trabajador y su núcleo familiar dependiente, razón por la cual son prestaciones que adquieren relevancia constitucional de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 Superior, adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005. En ese sentido, si concurren los requisitos legales para acceder a la prestación, los conflictos generados entre las entidades del sistema de seguridad social o entre éstas y los empleadores responsables de retener y trasladar los aportes, no pueden enervar la posibilidad de acceder a las mencionadas prestaciones.”¹⁰⁵

“Una de las actuaciones que conduciría a dilatar injustificadamente el pago de las prestaciones, sería demorar –por fuera de las exigencias previstas en la ley– el trámite dirigido a determinar el origen del accidente, pues, conforme ha sido reiterado por esta Corporación, los problemas administrativos no pueden conllevar a que una persona quede desprotegida, sobre todo cuando de por medio se encuentra la protección del derecho al mínimo vital, en especial, frente a sujetos de especial protección constitucional.”¹⁰⁶

En esta dirección, el legislador le ha otorgado al reconocimiento de las prestaciones del Sistema General de Riesgos Laborales, un carácter prevalente, con independencia de las controversias que surjan en el trámite de la calificación del accidente, enfermedad o muerte del afiliado. Al respecto se ha previsto la posibilidad de que las entidades adscritas al sistema acudan a la acción de recobro en caso de que así lo consideren, sin afectar el derecho de los afiliados a adquirir dichas prestaciones. El inciso 5° del párrafo 2° del artículo 1° de la Ley 776 de 2002 así lo dispone: “Las acciones de recobro que adelanten las administradoras son independientes a su obligación de reconocimiento del pago de las prestaciones económicas dentro de los dos (2) meses siguientes contados desde la fecha en la cual se alleguen o acrediten los requisitos exigidos para su reconocimiento. Vencido este término, la administradora de riesgos profesionales deberá reconocer y pagar, en adición a la prestación económica, un interés moratorio igual al que rige para el impuesto de renta y complementarios en proporción a la duración de la mora. Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones a que haya lugar. (...)”.

Adicionalmente, debe señalarse que la demora en el reconocimiento de las prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales genera la imposición de multas, así lo establece el literal c) del artículo 91 del Decreto Ley 1295 de 1994: “Las entidades administradoras de riesgos laborales que incurran en conductas tendientes a dilatar injustificadamente el pago de las prestaciones (...) serán sancionadas por la Superintendencia Financiera, (...) con multas sucesivas hasta de 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin perjuicio de las demás previstas en la ley o en este decreto.”

Dada la posibilidad de ejercer las acciones de repetición y teniendo en cuenta que en ocasiones las entidades del Sistema Integral de Seguridad Social deciden dilatar el reconocimiento y pago de las prestaciones a que haya lugar, o el trámite de la calificación de la contingencia, este Tribunal ha empleado fórmulas de solución destinadas a proteger a los beneficiarios que cumplen los requisitos para obtener la pensión, de una prolongada vulneración de sus derechos fundamentales, con independencia de las controversias que alrededor suscitan las entidades. Veamos algunos ejemplos:

Mediante Sentencia T-316 de 2011, la Corte resolvió el caso de una mujer y sus dos hijos, quienes buscaban el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en razón a la muerte por accidente de trabajo de su esposo. La Compañía de Seguros Positiva S.A. se negó a reconocer la prestación, bajo el argumento de que el evento no reunía las condiciones normativas para que fuera catalogado como un accidente laboral,¹⁰⁷ y que, por tanto, la muerte obedeció a causas comunes. Esta Corporación concluyó que, ante la existencia de la calificación de origen laboral, en primera instancia,¹⁰⁸ la Compañía de Seguros Positiva S.A. era la entidad encargada de responder de manera inmediata. La Corte advirtió a la compañía que en caso de que la Junta Nacional de Calificación llegara a determinar un origen común,¹⁰⁹ podría repetir contra el Fondo de Pensiones y Cesantías Horizonte S.A. para que se le reembolsara la suma a que hubiere lugar. Sobre este punto se señaló lo siguiente:

“(...) cuando ya ha habido una primera calificación de la causa que ocasionó la muerte del trabajador, debe la ARP respectiva, si se dictaminó que el fallecimiento tuvo un origen profesional, entrar a pagar las prestaciones que se reclaman. Si se llegare a determinar que el origen de la muerte es atribuible a una causa común, entonces, podrá la ARP repetir contra el Fondo de Pensiones que está obligado a responder por el pago de la pensión. De esta manera, se evitaría aumentar los padecimientos morales que pesan sobre los beneficiarios

del causante.”

En Sentencia T-432 de 2013, la Corte decidió sobre la solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes causada por la muerte en accidente de trabajo del compañero permanente de la accionante y padre de sus tres hijos. La ARL Sura se negó a reconocer dicha pensión, bajo el pretexto de que el empleador no había reportado como accidente de trabajo la contingencia. Este Tribunal concluyó que, de acuerdo a las pruebas obrantes en el expediente era dable calificar en primera oportunidad, que el accidente que produjo la muerte del afiliado si tuvo un origen profesional y que, por tanto, le correspondía a la ARL Sura reconocer y pagar la referida prestación. En todo caso, se dispuso que si la ARL no compartía la calificación del origen que había atribuido esta Corporación a la muerte del trabajador, podría controvertir dicha determinación ante las juntas de calificación, y de llegarse a otra conclusión ejercer las correspondientes acciones de repetición:

“Una vez agotados los procedimientos previstos para tal fin, si por alguna circunstancia se concluye que el accidente fue de origen común, la ARL SURA podrá ejercer las acciones de repetición contra la entidad encargada de sufragar las mesadas de la pensión de sobrevivientes por riesgo común o con cargo a las prestaciones supletorias que en lugar se reconozcan.

Con fundamento en lo expuesto, queda claro que las vicisitudes administrativas que lleguen a surgir en el reconocimiento y pago de las prestaciones que contempla en Sistema Integral de Seguridad Social, no pueden ser trasladadas a los beneficiarios ni ser óbice para que las Administradoras de Fondos de Pensiones (ARP) o las Administradoras de Riesgos Laborales (ARL) incumplan su obligación legal, menos cuando dicha postura pone en riesgo la garantía de derechos fundamentales como el mínimo vital. Bajo este entendido, una vez se acredita el lleno de requisitos para acceder a la prestación, la misma debe ser reconocida en un plazo máximo de dos meses,¹¹⁰ con la posibilidad de ejercer las acciones de repetición contra quien considere es el verdadero responsable. De lo contrario, deberá enfrentar las sanciones a que haya lugar.

Caso concreto

La ciudadana Silvia Rosa Gómez Solano solicita, en nombre propio y en representación de sus hijos Daniel y Valentina Caraballo Gómez, el amparo de sus derechos fundamentales al

mínimo vital, a la dignidad humana, al debido proceso y a la seguridad social, los cuales considera vulnerados por la Compañía de Seguros Positiva S.A., luego de que esta negara el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes a la cual considera tienen derecho, con ocasión de la muerte en accidente de trabajo que sufrió quien fue su compañero permanente y padre de sus hijos, el señor Jaiver Caraballo Esquivel (q.e.p.d). La tutelante pretende que se ordene a la entidad accionada (i) reconocer y pagar la citada prestación y (ii) la suma correspondiente por concepto de retroactivo junto con el reembolso del auxilio funerario respectivo.

Como se advirtió en las consideraciones de esta sentencia, una vez se produce algún suceso que lesiona la integridad física o psíquica de un afiliado al Sistema Integral de Seguridad Social, surge a su favor o al de sus beneficiarios, el derecho a obtener la determinación del origen del accidente, enfermedad o muerte, y así conocer cuál es el sistema que debe cubrir la contingencia. En caso de que sea el Sistema General de Riesgos Laborales el encargado de responder, el artículo 1 de la Ley 776 de 2002 establece que, si como consecuencia de un accidente de trabajo, entendido este como todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, el afiliado fallece, se generará a favor de sus beneficiarios el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, siempre y cuando estos cumplan con tal condición.

Descendiendo al asunto sub examine, se tiene que el 10 de julio de 2015, el señor Jaiver Caraballo, quien se encontraba afiliado al Sistema Integral de Seguridad Social, en pensiones a la AFP Colpensiones y en riesgos laborales a la ARL Positiva, sufrió una caída desde una altura de 6 metros, mientras realizaba adecuaciones al techo de una bodega. En consecuencia, surgió a su favor y al de sus beneficiarios el derecho a obtener la determinación del origen del accidente, el cual terminó causándole la muerte el día 14 de julio de 2015.

Pasa la Sala a verificar de qué forma se llevó a cabo el proceso surtido para determinar el origen del suceso que causó la muerte del señor Caraballo (q.e.p.d). Para ello, se relacionarán las pruebas obrantes en el expediente que dan cuenta de indicios sobre el origen del mismo:

Día del accidente

El 10 de julio de 2015, día en que el accionante sufrió la caída, fue trasladado de inmediato a la Clínica Partenón, entidad que lo atendió en virtud de la póliza 2058672 de la Compañía de Seguros Positiva S.A. y registró el evento como accidente de trabajo.

Reporte del empleador

El 10 de julio de 2015, la Comercializadora Jair Pao S.A.S. reportó ante Positiva S.A. (ARL a la cual había afiliado al señor Jaiver), la contingencia que sufrió como accidente de trabajo.

En dicho reporte la empresa empleadora corroboró entre otras cosas las siguientes particularidades del accidente: [fecha del accidente - 10 de julio de 2015; hora del accidente-11:00 pm; día de la semana - viernes; realiza su labor-sí; tiempo laborado - 03:00; lugar donde ocurre el accidente de trabajo - dentro de la empresa; tipo de accidente - propios del trabajo; descripción del accidente - el trabajador se encontraba subido en el techo cambiando una teja, se desplomó y cayó golpeándose toda parte derecha del cuerpo.]¹¹¹

Positiva objeta reporte del empleador

El 30 de julio de 2015, Positiva S.A. objetó el reporte presentado por la Comercializadora Jair Pao S.A.S. ante la falta de pruebas que logran demostrar que el señor Jaiver murió por causa o con ocasión del trabajo,¹¹² por lo que ese mismo día concluyó que el origen del accidente obedeció a una causa común.

Primer recaudo probatorio realizado por la accionante

Ante esta situación, la peticionaria recaudó pruebas¹¹³ que le permitieran demostrarle a la Compañía de Seguros Positiva S.A. que en realidad el accidente que produjo la muerte del padre de sus hijos sí tuvo un origen laboral.

Positiva S.A. niega nuevamente

El 18 de marzo de 2019, la actora elevó nuevamente la solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, sin embargo, el 1 de abril de 2019, Positiva S.A. negó la petición, al argumentar que el área de medicina laboral de dicha entidad definió el 30 de julio de 2015, que el siniestro ocurrido era de origen común, ello, al no contar con soportes

documentales que permitieran identificarlo como un evento laboral.

Segundo recaudo probatorio efectuado por la demandante

Dada la importancia de las pruebas que en esta oportunidad aportó la accionante, se resaltan dos de ellas:¹¹⁴

Acta de archivo de diligencias dentro del proceso penal: El 27 de junio de 2019, la Fiscal 112 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito adjuntó acta de archivo de diligencias proferida por la Fiscalía General de la Nación, (con fecha del 18 de enero de 2016), en donde se indica que el caso se archivó ante la ausencia de responsabilidad penal, allí se anota además lo siguiente: “se extrae de la investigación de los hechos tuvieron ocurrencia cuando el occiso se encontraba trabajando y se cae de una altura de 6 metros, por lo que es llevado a la clínica Partenón donde días después fallece.”¹¹⁵

Positiva S.A. niega nuevamente

El 1 de julio de 2019, la tutelante solicitó nuevamente a Positiva S.A. el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes. En esta ocasión, la actora adjuntó las pruebas nuevas con el fin de desvirtuar la determinación adoptada por la compañía de seguros. No obstante, el 18 de julio de 2019, Positiva S.A. reiteró su negativa, afirmó que mediante dictamen médico laboral N° 1123375 del 30 de julio de 2015 determinó el origen común del accidente.

A su vez, la Compañía indicó que ante el desacuerdo de la accionante y las nuevas pruebas que aportó remitirían la solicitud a la gerencia médica de la compañía para revisión y respuesta de fondo al respecto.¹¹⁷

Positiva S.A. niega nuevamente

El 13 de agosto de 2019, Positiva S.A. informó a la actora que, una vez revisada la información ratificó el origen común del accidente que ocasionó la muerte al señor Caraballo,

según lo comunicó el 30 de julio de 2015 a la Comercializadora Jair Pao S.A.S. Agregó que: “por lo anterior la compañía no emitió dictamen de calificación para este evento y no asiste remisión ante las juntas de calificación, dado que no procede controversia sobre algún dictamen”.¹¹⁸

Del panorama fáctico expuesto se evidencia que a pesar de que la ARL Positiva calificó en primera instancia el origen del accidente de trabajo, como lo establece el artículo 142119 del Decreto 019 de 2012, el cual regula el procedimiento a seguir en estos casos, lo hizo vulnerando de manera flagrante el derecho fundamental al debido proceso de la accionante.

Además de que Positiva S.A. trasladó a la señora Silvia Rosa Gómez el deber de probar el origen de la contingencia que causó la muerte del señor Jaiver Caraballo, desechó la cantidad de elementos de juicio que tenía a su disposición para realizar un estudio riguroso del tema. Dicha actuación inobservó las reglas sobre la carga probatoria establecida por la Corte Suprema de Justicia en la materia, según la cual, la entidad aseguradora de riesgos laborales que pretenda librarse de la responsabilidad generada por accidente de trabajo, debe probar la falta de causalidad entre el hecho generador del daño y el ámbito laboral.¹²⁰

Sumado a ello, dicha compañía informó a este Despacho que en el caso del señor Jaiver Caraballo (q.e.p.d) NO se conformó un equipo médico laboral para determinar el origen de la muerte del causante, “no hubo revisión del grupo interdisciplinario que analiza cada uno de los eventos reportados ante esa entidad, dada la falta de pruebas”,¹²¹ razón por la cual se definió que el mismo tuvo un origen común.¹²² Es decir, Positiva S.A. de ninguna manera desvirtuó todos los elementos probatorios que tuvo a su disposición y que apuntan a que el accidente que sufrió el señor Caraballo se dio por causa y con ocasión del trabajo.

Contrario a ello, se evidencian afirmaciones contradictorias, engañosas y sin sustento dentro de su proceder, puesto que en por un lado se tiene que, luego de haberle asegurado a la accionante que sobre el caso se emitió un respectivo dictamen médico laboral, posteriormente lo negó. Por otro lado informó a este Despacho que “no existe emisión del dictamen referido e identificado.”¹²³ Señaló que se trató de un “yerro involuntario, se hizo referencia a un dictamen de calificación, cuando en realidad se invocaba la objeción del siniestro N° 84383 de fecha 30 de julio de 2015.”¹²⁴ Lo cual le permite concluir a esta Sala

que desde el principio además de que no se conformó un equipo médico adecuado para pronunciarse frente al origen de la muerte del señor Caraballo, su conducta fue amañada y engañosa.

Sobre este punto, se reprocha también que, a pesar de que el 18 de julio de 2019, Positiva S.A. informó a la actora que ante su desacuerdo con el origen del accidente de su compañero permanente y las nuevas pruebas que aportó, remitiría la solicitud a la gerencia médica de la compañía y le enviarían una respuesta de fondo al respecto, esto nunca sucedió, pues el 13 de agosto de 2019, Positiva S.A. se limitó a reiterar que la contingencia tuvo un origen común, sin más reparo.

No siendo suficiente con lo anterior, esta Sala considera que el proceder de Positiva S.A. fue de mala fe, arbitrario, caprichoso y reticente ante el desconocimiento reiterado y sistemático de la normatividad que rige el procedimiento que debe surtir en estos casos, al afirmar, por ejemplo, que, dado que “no procedía controversia sobre algún dictamen,” “no asistía remisión ante las juntas de calificación.” No solo ignoró, ocultó o restó importancia a la inconformidad que en realidad sí había manifestado la demandante frente al origen del accidente, como la misma entidad lo reconoció en su respuesta del 18 de julio de 2019, sino que incumplió con los deberes legales de remitir el caso a la Junta Regional de Calificación, luego de configurarse el desacuerdo, y notificar¹²⁵ su decisión a los interesados, como lo exige la ley.

Con ello, dicha compañía de seguros cercenó la posibilidad de que Colpensiones, al ser una de las partes interesadas (dada la atribución de origen común que le asignó Positiva S.A. al accidente y al ser la ARP a la cual estaba afiliado el causante), controvirtiera ante la Junta Regional la decisión que había adoptado respecto del origen de la contingencia y así emprender una actuación destinada a resolver la situación de la señora Silvia Rosa y sus hijos.

Con lo evidenciado a lo largo del proceso que adelantó la accionante a fin de obtener el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, Positiva S.A. también abusó de su posición dominante frente a la actora y se aprovechó de su situación de indefensión y falta de conocimiento en el tema para direccionar el trámite a su antojo. Con su actuación, Positiva S.A. no solo impuso a la tutelante, una madre de dos menores de edad, cabeza de familia y

carente de recursos, cargas desproporcionadas e injustificadas, por más de 5 años, en su lucha para demostrar el verdadero origen del accidente que causó la muerte de su compañero permanente, sino que, además, la privó a ella y a sus hijos del reconocimiento de una prestación que se torna indispensable para garantizar sus condiciones mínimas de subsistencia, por cuanto dependían económicamente del causante.

En suma, esta Sala de Revisión encuentra que la Aseguradora de Riesgos Laborales Positiva S.A. vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, al debido proceso y a la dignidad humana de la señora Silvia Rosa Gómez Solano y sus hijos, al negarse a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes como beneficiarios del señor Jaiver Caraballo (q.e.p.d), bajo el argumento de que supuestamente no existían pruebas que determinaran que el mencionado señor falleció por causa o con ocasión del trabajo.

Según lo expuesto en las consideraciones de esta sentencia, para que la muerte por accidente de trabajo sea cubierta por las entidades adscritas al Sistema General de Riesgos Profesionales, como es el caso de las Administradoras de Riesgos Laborales (ARL), basta con que dicho accidente ocurra por causa o con ocasión del trabajo y además que el trabajador se encuentre afiliado. Así se genera en cabeza del beneficiario o beneficiarios, el derecho a recibir una serie de prestaciones que buscan compensar la ausencia del sustento económico que proveía quien fallece.

* El empleador, Comercializadora Jair Pao S.A.S., reportó la contingencia como un accidente de trabajo. En dicho reporte la empresa dio cuenta de las siguientes particularidades: fecha del accidente – 10 de julio de 2015; hora del accidente-11:00 pm; día de la semana – viernes; realiza su labor-sí; tiempo laborado – 03:00; lugar donde ocurre el accidente de trabajo – dentro de la empresa; tipo de accidente – propios del trabajo; descripción del accidente – el trabajador se encontraba subido en el techo cambiando una teja, se desplomó y cayó golpeándose toda parte derecha del cuerpo.¹²⁶

* La Clínica Partenón registró el evento como un accidente de trabajo el día que atendió la contingencia.

* El señor Diego Robayo, supervisor de Jaiver Caraballo (q.e.p.d), quien estuvo presente el día de la tragedia, informó a este Despacho que él y su fallecido compañero se disponían a cumplir una labor encomendada por la Empresa Comercializadora Jair Pao S.A.S., para la cual trabajaban en ese momento. Nótese como, a pesar de que la accionante suministró a la compañía de seguros los datos de contacto del señor Diego Robayo, quien podía ampliar la información que requería la entidad, esta decidió no contactarlo.¹²⁷

* La actora aportó el acta de archivo de diligencias del proceso penal que se adelantó, en la cual se indicó que los hechos tuvieron ocurrencia cuando el señor Caraballo se encontraba trabajando y cayó de una altura de 6 metros.

* En el certificado de existencia y representación legal de la Comercializadora Jair Pao S.A.S., emitido por la Cámara de comercio de Bogotá, se anota que dicha empresa se dedica a “otras actividades de limpieza de edificios e instalaciones industriales”, y justamente el señor Jaiver Caraballo falleció mientras realizaba adecuaciones en el techo de una bodega, a 6 metros de altura.

* La peticionaria suministró a Positiva S.A. el informe pericial de necropsia emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el cual se registró, entre otras cosas, que el señor Jaiver Caraballo sufrió caída en edificio en construcción en barrio San Ignacio de Bogotá, un hecho que demuestra el nexo causal entre el accidente y la labor que desempeñaba el señor Jaiver en la empresa, cuyo objeto social es el que se mencionó en el punto anterior.

Por consiguiente, para esta Sala no cabe duda de que el accidente que causó la muerte del señor Jaiver Caraballo se produjo por causa y con ocasión del trabajo que éste desempeñaba como empleado de la Empresa Jair Pao S.A.S. Más no de origen común como equívocamente y sin fundamentos se limitó la ARL Positiva S.A. a afirmarlo durante todo el trámite de

reclamación promovido por la actora.

Adicionalmente, es claro que la ARL Positiva es la entidad aseguradora a la cual el empleador afilió al trabajador Jaiver Caraballo (q.e.p.d), de hecho, por la misma razón, la Clínica Partenón que atendió la contingencia lo hizo en virtud de la póliza de seguro 2058672128 suscrita entre la Comercializadora Jair Pao S.A.S. y la aseguradora.¹²⁹ En todo caso así lo reconoce la misma Positiva S.A.¹³⁰

De conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 797 de 2003, se acredita que la accionante y sus hijos reúnen la calidad de beneficiarios de la pensión de sobrevivientes reclamada, ya que: (i) la señora Silvia Rosa Gómez fue compañera permanente del señor Jaiver Caraballo hasta el momento de la muerte de éste último; (ii) de tal relación procrearon dos hijos, Daniel y Valentina Caraballo Gómez, quienes, a la fecha tienen 19 y 17 años de edad y cursan décimo y octavo grado de bachillerato, respectivamente, y dependían económicamente del causante.

Es preciso insistir que las entidades del Sistema de Seguridad Social no pueden dilatar injustificadamente el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, con la imposición de cargas encaminadas a demostrar ante esas entidades uno u otro origen, ni oponer a los beneficiarios de la referida prestación las vicisitudes que surjan sobre cuál debe ser la encargada de reconocerla. Se recuerda que, conforme lo reiterado por esta Corporación,¹³¹ está prohibido someter a los beneficiarios a la desprotección de sus derechos, cuando de por medio se encuentra en vilo la garantía fundamental de su mínimo vital. Bajo este entendido, una vez se acredita el lleno de requisitos para acceder a la prestación, la misma debe ser reconocida en un plazo máximo de dos meses,¹³² con la posibilidad de ejercer las acciones de repetición contra quien se considere el verdadero responsable. De lo contrario, deberá enfrentar las sanciones a que haya lugar.

Bajo esta óptica, cabe advertir que a pesar de que Colpensiones no pudo controvertir en su momento la decisión de la Aseguradora de Riesgos Laborales Positiva S.A., lo cierto es que sí lo hizo durante el trámite de contestación en sede de revisión constitucional, al anticipar que, ante una posible solicitud de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, no accedería a la misma, pues, a su juicio, el señor Jaiver Caraballo no cumplía¹³³ con el requisito de densidad de cotizaciones exigido en el artículo 12134 de la Ley 797 de 2003, norma aplicable

al momento de su muerte.¹³⁵ Sin embargo, es importante recordarle a esa Administradora de Pensiones que en cada caso, debe evaluar a fondo la procedencia de la condición más beneficiosa¹³⁶ con el fin de no trasladar a los beneficiarios de las pensiones a que haya lugar, una carga desproporcionada que amenace su derecho fundamental al mínimo vital.

En cuanto a la solicitud de reconocimiento y pago de retroactivo, se reitera que en Sentencia SU-005 de 2018 esta Corte precisó que en la medida en que las sentencias de tutela solo pueden tener un efecto declarativo del derecho, únicamente es posible ordenar el pago de las mesadas pensionales a partir de la presentación de la acción de tutela. De tal manera que la demandante, si así lo desea, podrá reclamar el pago correspondiente de dicho concepto ante el juez ordinario.

En relación con la solicitud destinada a que por esta vía se ordene el pago del auxilio funerario generado por la muerte del señor Jaiver Caraballo, esta Sala señala que si bien en aquellos casos en los que se produce la muerte del afiliado o pensionado al Sistema General de Riesgos Profesionales, la normatividad vigente dispone a favor de sus beneficiarios el auxilio funerario, tal como lo indica el artículo 16 de la Ley 776 de 2002, lo cierto es que, si así lo desea, la actora podrá requerirlo ante la jurisdicción ordinaria, toda vez que, la acción de tutela no es el mecanismo idóneo¹³⁷ para reclamar aspiraciones crematísticas causadas y que no conllevan, de forma inminente, la magnitud de quebrantar derechos fundamentales.

Como corolario de lo hasta aquí expuesto, la Sala Novena de Revisión revocará las decisiones proferidas en primera y segunda instancia, mediante las cuales se declaró la improcedencia de la acción de tutela, para en su lugar, amparar los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, al debido proceso y a la dignidad humana de la señora Silvia Rosa Gómez Solano y sus hijos Daniel y Valentina Caraballo Gómez. En consecuencia, se ordenará a la ARL Positiva S.A. que, en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de esta providencia, reconozca y pague la pensión de sobrevivientes a que tienen derecho la accionante y sus hijos, de acuerdo con las consideraciones expuestas en esta sentencia y dentro de los diez (10) días siguientes efectúe el pago correspondiente.

En caso de que la ARL Positiva S.A. no esté de acuerdo con la determinación a la que arribó la Sala respecto del origen del accidente que produjo la muerte del señor Jaiver Caraballo

Esquivel, y si así lo estimare pertinente, podrá acudir ante las juntas de calificación, en los términos del artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, o ante las autoridades judiciales competentes, de acuerdo con las acciones legales previstas para tal efecto. Hasta tanto no exista una decisión definitiva frente a la controversia que llegare surtirse en sede administrativa o judicial, la ARL Positiva S.A. continuará pagando la pensión de sobrevivientes a favor de los beneficiarios Silvia Rosa Gómez Solano y sus hijos Daniel y Valentina Caraballo Gómez.

Una vez agotados los trámites que llegaren a promoverse para tal fin, y si por alguna circunstancia se concluyese que el accidente fue de origen común, la ARL Positiva S.A., podrá ejercer las acciones de repetición contra la entidad encargada de sufragar las mesadas de la pensión de sobrevivientes por riesgo común.

Síntesis

En el presente caso correspondió a la Corte establecer si ¿ Positiva Compañía de Seguros S.A., vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, al debido proceso y a la dignidad humana de la señora Silvia Rosa Gómez Solano y sus hijos, al negarse a reconocer la pensión de sobrevivientes a la cual consideran tener derecho como beneficiarios del señor Jaiver Caraballo¹³⁸ (q.e.p.d), bajo el argumento de que no existen pruebas mediante las cuales se logre determinar que el causante falleció por causa o con ocasión del trabajo?

Para resolver ese problema jurídico se expusieron las pautas normativas¹³⁹ que regulan esa clase de controversias y se concluyó que una vez se produce algún suceso que lesiona la integridad física o psíquica de un afiliado al Sistema Integral de Seguridad Social, surge a su favor o al de sus beneficiarios, el derecho a obtener, mediante el proceso exigido por la ley,¹⁴⁰ la determinación del origen del accidente, enfermedad o muerte, y así conocer cuál es el sistema que debe cubrir la contingencia. En caso de que sea el Sistema General de Riesgos Laborales el encargado de responder ante un accidente que cause la muerte del afiliado por causa o con ocasión del trabajo, se genera a favor de sus beneficiarios el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, siempre y cuando reúnan tal condición.

Esta Corporación encontró vulnerados los derechos fundamentales invocados, por cuanto Positiva S.A. no aplicó el procedimiento legal exigido para determinar el origen de la

contingencia que sufrió el señor Jaiver Caraballo, toda vez que:

(i) Inobservó las reglas sobre la carga probatoria establecidas por la Corte Suprema de Justicia¹⁴¹ en la materia, según las cuales, la aseguradora de riesgos laborales que pretenda librarse de la responsabilidad generada por accidente de trabajo debe probar la falta de causalidad entre el hecho generador del daño y el ámbito laboral.

(ii) A pesar de que la accionante aportó múltiples pruebas para demostrar el origen laboral del accidente de trabajo (sin estar en la obligación de hacerlo) Positiva S.A. las desechó, no desvirtuó los elementos de juicio que tenía a su disposición para realizar un estudio riguroso del caso. Contrario a ello, Positiva S.A. no conformó un equipo médico para pronunciarse frente al origen de la muerte.

(iii) Incumplió con los deberes legales de remitir¹⁴² el caso a la Junta Regional de Calificación, luego de que la accionante manifestara su desacuerdo sobre la calificación que la ARL asignó a la contingencia, y notificar¹⁴³ su decisión a los interesados, como lo exige la ley. Con esta última conducta, la entidad cercenó la posibilidad de que Colpensiones, al ser una de las partes interesadas (dada la atribución de origen común que le asignó Positiva S.A. al accidente y al ser la ARP a la cual estaba afiliado el causante), controvirtiera ante la Junta Regional la decisión que había adoptado sobre el origen de la contingencia y con ello emprender una actuación destinada a resolver la situación de la señora Silvia Rosa y sus hijos.

De conformidad con las pruebas valoradas, este Tribunal determinó que el accidente que causó la muerte del señor Jaiver Caraballo se produjo por causa y con ocasión del trabajo que desempeñaba en la Empresa Jair Pao S.A.S., y que al ser la ARL Positiva S.A. la entidad a la cual se encontraba afiliado el empleado al momento de su deceso, es la encargada de reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes que reclaman la accionante y sus hijos, quienes además cumplen con la condición de beneficiarios a la luz de los requisitos del artículo 13 de la Ley 797 de 2003.

Con base en ello, la Corte revoca las sentencias de instancias que declararon la improcedencia de la acción de tutela, para en su lugar conceder el amparo de los derechos invocados. En consecuencia, ordena a la ARL Positiva S.A. reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a la cual tienen derecho la accionante y sus hijos.

Esta Corporación advierte a Positiva Compañía de Seguros S.A., que, en caso de no estar de acuerdo con la determinación laboral del origen del accidente que sufrió el señor Jaiver Caraballo, podrá acudir ante las juntas de calificación, en los términos del artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, o ante las autoridades judiciales competentes, de acuerdo con las acciones legales previstas para tal efecto, pero, hasta tanto no exista una decisión definitiva deberá seguir pagando la pensión a favor de sus beneficiarios. Asimismo, indica que, en caso de que se concluya que el accidente obedeció a un origen común, la ARL podrá ejercer las acciones de repetición contra la entidad encargada de reconocer la prestación.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

RESUELVE:

PRIMERO. – LEVANTAR la suspensión de términos en el presente proceso.

SEGUNDO.- REVOCAR las sentencias proferidas en segunda instancia por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar -Cesar-, el 22 de noviembre de 2019, y en primera instancia por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Agustín Codazzi -Cesar-, el 25 de octubre de 2019, mediante las cuales se declaró improcedente la acción de tutela formulada por SILVIA ROSA GÓMEZ SOLANO, en nombre propio y en representación de sus hijos DANIEL y VALENTINA CARABALLO GÓMEZ, contra Positiva Compañía de Seguros S.A., para en su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la seguridad social, al debido proceso y a la dignidad humana de SILVIA ROSA GÓMEZ SOLANO y sus hijos DANIEL y VALENTINA CARABALLO GÓMEZ.

TERCERO. – ORDENAR a Positiva Compañía de Seguros S.A., que, en el término de diez (10) días contados a partir de la notificación de esta decisión, expida la resolución con la cual reconozca pensión de sobrevivientes en favor de SILVIA ROSA GÓMEZ SOLANO y sus hijos DANIEL y VALENTINA CARABALLO GÓMEZ, de acuerdo con las consideraciones expuestas en esta sentencia, y dentro de los diez (10) días siguientes efectúe el pago correspondiente. La prestación así reconocida se pagará incluyendo la suma por concepto de retroactivo pensional, adeudada desde el momento en que se formuló la acción de tutela (15 de octubre

de 2019).

En el evento que Positiva Compañía de Seguros S.A., no esté de acuerdo con la determinación a la que se arribó en esta providencia respecto del origen del accidente que produjo la muerte del señor Jaiver Caraballo Esquivel, y si así lo estimare pertinente, podrá acudir ante las respectivas juntas de calificación, en los términos del artículo 142 del Decreto Ley 019 de 2012, o ante las autoridades judiciales competentes, de acuerdo con las acciones legales previstas para tal efecto. Hasta tanto no exista una decisión definitiva frente a la controversia que llegare surtirse en sede administrativa o judicial, la ARL Positiva S.A. continuará pagando la pensión de sobrevivientes a favor de los beneficiarios anteriormente señalados.

Agotados los trámites que llegaren a promoverse para tal fin, y si por alguna circunstancia se concluyese que el accidente fue de origen común, la ARL Positiva S.A., si así lo considerare pertinente, podrá ejercer las acciones de repetición contra la entidad encargada de sufragar las mesadas de la pensión de sobrevivientes por riesgo común.

CUARTO. – INSTAR a la Defensoría del Pueblo para que apoye, acompañe y vigile el pleno cumplimiento de lo decidido en el presente fallo, con el fin de garantizar de manera efectiva los derechos aquí protegidos.

QUINTO.– COMPULSAR copias del Expediente T-7.792.621, incluida esta sentencia, a la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA para que, de acuerdo con sus competencias constitucionales y legales, con fundamento en lo evidenciado en esta providencia, y si así lo estimare pertinente, adelante las investigaciones y actuaciones a que haya lugar en contra Positiva Compañía de Seguros S.A., con ocasión de lo efectuado por la referida ARL en el marco del trámite de determinación del origen del accidente que causó la muerte del señor Jaiver Alberto Caraballo Esquivel, adelantado por la señora SILVIA ROSA GÓMEZ SOLANO.

SEXTO. – Por Secretaría General de esta Corporación LÍBRENSE las comunicaciones previstas en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Integrada por la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y el Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo.

2 Daniel Carballo Gómez tenía 17 años para la fecha en que su madre formuló la presente tutela.

3 Es importante aclarar que, dentro del certificado de existencia y representación emitido por la Cámara de Comercio de Bogotá, se anota que la Comercializadora Jair Pao S.A.S. se dedica a “otras actividades de limpieza de edificios e instalaciones industriales.” Folio 94 del expediente.

4 Empresa Promotora de Salud.

5 Administradora de Fondos de Pensiones.

6 Administradora de Riesgos Laborales.

7 Según Epicrisis de la Clínica Partenón, el señor Carballo Esquivel sufrió un “politraumatismo contundente por caída de altura, trauma contundente severo craneoencefálico, fracturas de humero y de fémur derecho, se fija externamente, en la evolución, se aprecia pérdida de sangre por lo que se hace endoscopia encontrando estómago lleno por probable fractura de base de cráneo, pronóstico ominoso”. Folio 76 del Expediente.

8 Así lo registró en la Epicrisis que obra a Folio 76 del Expediente.

9 Folio 73 del Expediente.

10 De acuerdo con la Epicrisis emitida por Clínica Partenón “el día 14 se deja sin sedación para test de apnea. Test positivo y valorado por neurocirugía, se declara muerte cerebral.” Folio 76 del Expediente.

11 Sobre el asunto expuso además que, “no existe documentación que determine que las circunstancias de tiempo modo y lugar del evento ocurrieron bajo una orden o subordinación de la entidad afiliante en calidad de su contratante, tampoco se evidencia constancia que indique si el trabajador era independiente y para quien laboraba al momento del accidente”. Folio 35 del Expediente.

12 Enviado al correo electrónico: paisami0204@hotmail.com. Ver Folio 35 del Expediente.

13 Así lo indica a Folio 35 del Expediente: “De esta manera, dentro del análisis del origen de los eventos resulta necesario tener en cuenta todas las circunstancias de tiempo, modo y lugar, ya que, si no se logran demostrar estas, estaríamos frente a un evento de origen común o general de conformidad con el artículo 12 del Decreto Ley 1295 de 1994.” “razón por la cual se hace necesario concluir que el presunto accidente ocurrido al señor Javier Caraballo es de origen común, toda vez que no existe prueba alguna que demuestre obedeciera (sic) a causas directas a la actividad para la cual fue vinculado por el contratante que lo afilió con esta ARP.”

14 La accionante precisa que, debido a que no contaba con ingresos económicos y conocimientos pertinentes para iniciar el aludido trámite, recibió la asesoría de personas que se han compadecido de su situación (folio 12 del Expediente) y se dispuso a recolectar pruebas tales como: (i) cédula de ciudadanía; (ii) historia clínica de ella; (iii) tarjetas de identidad de sus dos hijos; (iv) registro de defunción, factura de gastos funerarios y carné de afiliación a ARL Positiva S.A. del señor Jaiver Caraballo; (v) declaraciones extrajuicio, una rendida por la accionante, quien aseguró que ella y sus hijos dependían económicamente del señor Caraballo, con quien convivió durante 15 años; otra rendida por Wilson Zambrano Márquez y Madeleine Soto Lacouture, quienes declararon tener conocimiento de la unión marital con duración de 15 años entre la accionante y su fallecido compañero, y otra

declaración rendida por Margelis Gómez Ribón y por Wilfran Luis Villalba Cardona, quienes agregaron que la accionante y sus menores hijos dependían económicamente del señor Caraballo, quien era la única persona que aportaba para el sostenimiento del hogar. Folios 62, 63 y 64.

15 El 19 de abril de 2019, solicitó a la Clínica Partenón copia de la historia médica del señor Jaiver Caraballo, en donde se observa que éste fue atendido como beneficiario de la póliza N°2058672 de Positiva S.A. Adicionalmente, con la ayuda de su cuñada, Yormaris Caraballo Esquivel, solicitó el 19 de abril de 2019, al grupo de patología forense regional Bogotá, copia de la necropsia realizada al difunto, entidad que respondió que era la Fiscalía 112 -Unidad de Delito contra la Vida-, la autorizada para suministrar esa información. Fue así como el 27 de junio de 2019 la Fiscal 112 respondió que, de la investigación, (la cual fue archivada ante la ausencia de responsabilidad penal), se logró extraer que “los hechos tuvieron ocurrencia el 10 de julio de 2015, cuando el occiso se encontraba trabajando” Folio 58. Se adjuntó el informe pericial de necropsia emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en donde se registró, entre otras cosas, que el señor Jaiver Caraballo “sufrió caída en edificio en construcción en barrio San Ignacio”. Folio 53 del Expediente.

16 La actora afirma que en principio un asesor (Rafael Arévalo Libillas) de la Compañía de Seguros, la contactó y le informó que se encontraban realizando las investigaciones pertinentes pero que requerían mayor información por parte del empleador a quien no habrían podido contactar, frente a lo cual la accionante le indicó que, para tales efectos podía comunicarse con el señor Luis Robayo Cárdenas, quien estuvo presente el día del accidente, por lo que le suministró, mediante correo electrónico, los datos del referido señor. De dicho correo obra prueba en el Folio 98 del Expediente.

17 Folio 38 del Expediente.

18 Folio 39 del Expediente.

19 Se indica que esa respuesta se emite en atención al oficio recibido y radicado en dicho Despacho, dirigido a la Comercializadora Jair Pao S.A.S., mediante el cual solicitó copia del reporte de accidente y toda documentación del caso en el que falleció el señor Caraballo.

20 Se indica que dicha respuesta se emite en atención al oficio recibido y radicado en ese

Despacho, dirigido a la Comercializadora Jair Pao S.A.S., mediante el cual solicitó copia del reporte de accidente y toda documentación del caso en el que falleció el señor Caraballo.

21 El referido auto fue notificado el 28 de octubre de 2020, debido a la suspensión de términos judiciales dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura con ocasión del estado de emergencia de salud pública generada por la pandemia de COVID-19. Cabe señalar que mediante Acuerdo PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020 el Consejo Superior de la Judicatura suspendió los términos judiciales en todo el país. Esta medida cobijó a las Altas Cortes y, específicamente, la revisión eventual de tutelas en la Corte Constitucional. La suspensión que inicialmente tenía vigencia entre el 16 y el 20 de marzo del año 2020, fue prorrogada sucesivamente por posteriores acuerdos adoptados por el Consejo Superior de la Judicatura. Cabe recalcar que las pruebas decretadas mediante el citado Auto del 28 de octubre de 2020, se requirieron nuevamente mediante Auto de 7 de diciembre de 2020.

22 Se vinculó a esta empresa, ya que figura dentro de la historia laboral del señor Jaiver Caraballo (q.e.p.d) que obra en el expediente, como la entidad que efectuó las últimas cotizaciones en pensión del causante.

23 Folios 65 y 66 del Cuaderno Constitucional.

24 Expone que el artículo 6º del Decreto 2463 de 2001, compilado por el art. 2.2.5.1.27, Decreto Nacional 1072 de 2015, determinó que “las entidades promotoras de salud y administradoras de riesgos profesionales, contarán con un plazo máximo de treinta (30) días calendario para cumplir el procedimiento descrito y comunicar su decisión sobre el origen de la contingencia al empleador, al trabajador y a los demás interesados”. Folio 19 del Cuaderno Constitucional

25 Sentencia T-202 de 2011.

26 Folio 20 del Cuaderno Constitucional.

27 50 semanas dentro de los 3 años anteriores al deceso.

28 Colpensiones señala que 3 años equivalen al periodo 14/07/2012 al 14/07/2015 y que en ese lapso el señor Jaiver Caraballo solo cotizó 29,28 semanas. Folio 20 del Cuaderno Constitucional.

29 En la historia clínica, con fecha del 4 de septiembre de 2019, aparece que es una paciente que presenta una larga data de vértigo, actualmente con acúfenos y cefaleas. Se dan recomendaciones generales y se emiten algunos signos de alarma como: (precordialgia, cefalea persistente, disnea progresiva, dolor torácico, disminución súbita de la visión. Ver Folios 35 a 47 del Cuaderno Constitucional.

30 Anexa recibos de luz y agua del domicilio, en dónde se evidencia que la residencia se ubica en estrato 1. Folios 33 y 34 del Cuaderno Constitucional.

31 Informa que bajo el mismo techo residen su padre, una señora más, sus dos hermanos, un sobrino, ella y su hijo Daniel. Folios 28 a 30 del Cuaderno Constitucional.

32 La accionante adjuntó los certificados académicos respectivos. Folio 32 del Cuaderno Constitucional.

33 Al respecto, cabe advertir que se consultó en las páginas web respectivas del ADRES y SISBEN, y allí se registra que la señora Silvia Rosa Gómez Solano, (en calidad de cabeza de familia), y sus hijos Daniel y Valentina Caraballo se encuentran afiliados a la Nueva EPS en el régimen subsidiado, con un puntaje de 17,99.

34 Folio 59 del Cuaderno Constitucional.

35 Tal documento se allegó con el archivo enviado por la señora Silvia Rosa Gómez. Folio 31 del Cuaderno Constitucional.

37 Folio 66 del Cuaderno Constitucional.

38 Folio 60 del Cuaderno Constitucional.

39 Folios 73 a 83 del Cuaderno Constitucional.

40 Folio 73 del Cuaderno Constitucional.

41 Folio 74 del Cuaderno Constitucional.

42 Folio 74 del Cuaderno Constitucional.

43 Folio 74 del Cuaderno Constitucional.

44 Folio 74 del Cuaderno Constitucional.

45 Positiva S.A no anexó prueba de dicha solicitud.

46 El certificado de afiliación fue adjuntado por Positiva S.A y obra a Folio 75 del Cuaderno Constitucional.

47 Folio 78 del Cuaderno Constitucional.

48 Folio 61 del Cuaderno Constitucional.

49 Por ejemplo, en el caso de los padres que representan a sus hijos menores de edad.

50 Estas reglas fueron reiteradas en las providencias T-083 de 2016 y T-291 de 2016.

51 17 y 15 años de edad respectivamente, por lo que estaba legitimada para representar sus intereses. Si bien Daniel actualmente tiene 19 años de edad, éste fue vinculado al trámite y se sumó a la solicitud de amparo.

52 “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este Decreto. Todos los días y horas son hábiles para interponer la acción de tutela.”

53 “La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto.” Debe señalarse que en el Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, el cual conforma el enunciado capítulo III, establece aquellos casos frente a los cuales procede la acción de tutela contra particulares.

54 Sentencias T-1015 de 2006, T-780 de 2011, T-008 de 2016, T-009 de 2016, T-100 de 2017 y T-651 de 2017, T-176 de 2018, entre otras.

55 La Corte ha señalado que “estas circunstancias se pueden presentar en diferentes tipos de relaciones sociales, contractuales, familiares, de obligaciones, encontrándose la parte débil sometida al poder o la voluntad de quien ejerce autoridad o tiene ventaja sobre ella, sin que la persona en estado de indefensión o subordinación tenga la posibilidad de asumir una verdadera defensa de sus intereses. Sentencias T-461 de 2015, T-690 de 2015, entre otras.

56 Tratándose de particulares que ejercen actividades financieras y aseguradoras, la Corte ha concebido viable la formulación de la solicitud de amparo en su contra. Ver por ejemplo Sentencias T-027 de 2019, T-251 de 2017, T-007 de 2015, entre otras.

57 Artículo 42. “Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos: (...) 2. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de salud (...).”

58 Ley 1151 de 2007, Artículo 155. “(...) Adicionalmente créase una empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, vinculada al Ministerio de la Protección Social, denominada Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, cuyo objeto consiste en la administración estatal del régimen de prima media con prestación definida incluyendo la administración de los beneficios económicos periódicos de que trata el Acto Legislativo 01 de 2005, de acuerdo con lo que establezca la ley que los desarrolle”.

59 ARP a la cual se encontraba afiliado el señor Jaiver Caraballo al momento de su muerte.

60 Empresa que para el momento del fallecimiento del señor Jaiver Caraballo, era su empleador.

61 Fue la entidad que atendió el accidente sufrido por el señor Jaiver Caraballo, en virtud de la póliza 2058672 de la Compañía de Seguros Positiva S.A y en donde posteriormente falleció.

62 En virtud de su actividad prestadora del servicio a la seguridad social en el campo asegurador.

63 En virtud de su actividad prestadora del servicio de salud.

64 Sentencias T-378 de 2018, T-043 de 2019, entre otras.

65 “la procedencia de la acción de tutela, cuando existen otros medios de defensa judicial, se sujeta a las siguientes reglas: (i) procede como mecanismo transitorio, cuando a pesar de la existencia de un medio ordinario de defensa, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario⁶⁵; (ii) procede la tutela como mecanismo definitivo cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias, no es idóneo y eficaz, conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia⁶⁵. Además, (iii) cuando la acción de tutela es promovida por personas que requieren especial protección constitucional, como los niños y niñas, mujeres cabeza de familia, personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad, entre otros. El examen de procedibilidad de la acción de tutela es menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos”. Sentencias T-789 de 2003, T- 456 de 2004, T-328 de 2011, T-079 de 2016, entre otras.

66 Sentencias T-468 de 1999 y T-582 de 2010.

67 Sentencias SU-005 de 2018, SU-556 de 2019, entre otras.

68 Que regula el Capítulo XIV del Decreto Ley 2158 de 1948, Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS). Modificado por las leyes 712 de 2001 y 1149 de 2007.

69 Modificado por el artículo 7 de la Ley 1149 de 2007.

70 “Asimismo, es posible solicitar el decreto de cualquiera otra medida que encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión”. (Artículo 590 del C.G.P, aplicable por vía remisión al proceso laboral, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 145 del C.P.T y de la S.S). Sentencia SU-556 de 2019.

71 Para dicha consideración, se tuvo en cuenta la duración de cada una de las etapas del proceso, las posibles causales de interrupción o suspensión y los resultados del estudio de tiempos procesales elaborado por el Consejo Superior de la Judicatura.

72 Cabe recalcar que estas condiciones se establecieron para resolver aquellos asuntos en

los que el problema jurídico sustancial del caso sea relativo al estudio del principio de condición más beneficiosa para efectos de reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, sin embargo, cada una de estas condiciones, ha sido el producto de la unificación de jurisprudencia sobre las pautas que deben encontrarse acreditadas en el requisito de subsidiariedad para el reconocimiento y pago de dicha prestación, independientemente de que verse o no sobre la condición más beneficiosa. Es decir, son aplicables para el caso que ahora nos ocupa, (con excepción de la cuarta condición).

73 Folio 64 del Expediente.

74 La accionante precisa que, debido a que no contaba con ingresos económicos y conocimientos pertinentes para iniciar el aludido trámite, recibió la asesoría de personas que se han compadecido de su situación. (Folio 12 del Expediente) y se dispuso a recolectar pruebas: (i) instauró acción de tutela en contra del empleador con el fin de obtener todos los detalles que exigía Positiva S.A. y en contra de la Clínica Partenón para obtener copia de la historia clínica del señor Caraballo. Posteriormente y ante el silencio de la empresa Jair Pao S.A.S. se dedicó a recaudar más pruebas: (ii) cédula de ciudadanía; (iii) historia clínica de ella; (iv) tarjetas de identidad de sus dos hijos; (v) registro de defunción, factura de gastos funerarios y carné de afiliación a ARL Positiva S.A. del señor Jaiver Caraballo; (vi) declaraciones extrajuicio, una rendida por la accionante, quien aseguró que ella y sus hijos dependían económicamente del señor Caraballo, con quien convivió durante 15 años; otra rendida por Wilson Zambrano Márquez y Madeleine Soto Lacouture, quienes declararon tener conocimiento de la unión marital con duración de 15 años entre la actora y su fallecido compañero, y otra rendida por Margelis Gómez Ribón y por Wilfran Luis Villalba Cardona, quienes agregaron que la accionante y sus hijos dependían económicamente del señor Caraballo, quien era la única persona que aportaba para el sostenimiento del hogar. Folios 62, 63 y 64.

75 Sentencia SU-241 de 2015.

77 “Además, porque atendiendo a su naturaleza de bien jurídico encaminado a la provisión de los medios de vida de las personas en estado de necesidad o fragilidad, resultaría desproporcionado probar a sus destinatarios a la posibilidad de buscar su respeto en cualquier momento, sometiéndolos, por el contrario, a un perpetuo estado de desamparo que

atentaría contra su dignidad humana.” Sentencia T-774 de 2015.

78 Sentencias T-036 de 2017, T-116 de 2020, entre otras.

79 El SSSI, conforme con el artículo 1º, tiene “por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afectan”. Esta ley contextualizó el alcance de los distintos principios que rigen el SSSI, (artículo 2) dentro de los cuales se destacan los principios de universalidad, solidaridad e integralidad. La universalidad consiste en “la garantía de la protección para que todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de su vida”, estén amparadas frente a las contingencias que la puedan afectar, desde el punto de vista de la vejez, la salud y los riesgos laborales. La solidaridad ha de comprenderse como “la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil,” y la integralidad implica “la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población”.

80 El otorgamiento de la prestación depende del tipo de afectación que padece la persona, es decir, incapacidad, invalidez o muerte. De ahí que se prevean como algunas de las prestaciones, el subsidio por incapacidad temporal, la indemnización por incapacidad permanente parcial, la pensión de invalidez, la pensión de sobrevivientes y el auxilio funerario, como se desarrollará con mayor detalle más adelante.

81 La citada norma lo dispone así: “ORIGEN DEL ACCIDENTE DE LA ENFERMEDAD Y LA MUERTE. Toda enfermedad o patología, accidente o muerte, que no hayan sido clasificados o calificados como de origen profesional, se consideran de origen común”.

82 Debe aclararse que el término “Sistema General de Riesgos Profesionales” se modificó a “Sistema General de Riesgos Laborales”, siendo este último el utilizado en la Ley 1562 de 2012, vigente para la época de los hechos.

83 Mediante Sentencia C-509 de 2014 esta Corporación declaró exequible las expresiones “o contratante” y “o contratistas” contenidas en incisos segundo y tercero del artículo tercero de la Ley 1562 de 2012.

84 Sentencia T-432 de 2013.

85 En la misma dirección, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que: “ (...) si se considerara que únicamente queda cobijado como accidente de trabajo el suceso imprevisto y repentino, no querido por la víctima ni tampoco provocado por grave culpa suya, que ocurre de modo exclusivo cuando el trabajador se encuentra “dedicado a sus actividades normales” o a las “funciones propias de su empleo”, bastaría entonces que el trabajador no obstante hallarse a disposición del patrono estuviese ocupado en una faena distinta a la suya propia, o en cualquier actividad que estrictamente no pudiera considerarse como una de “sus actividades normales” o “funciones propias de su empleo”, como, por ejemplo, entrando en la empresa o saliendo de ella, bajando o subiendo unas escaleras después de terminada su labor habitual, o en fin ejecutando cualquier otra acción diferente a la labor para la cual fue contratado, para que dejara de considerársele como dedicado a una de “sus actividades normales”, desapareciendo, por ende, el accidente de trabajo por faltar uno de los elementos que lo configuran. Desde luego que este entendimiento de la norma implicaría un notorio retroceso en el proceso legislativo, doctrinario y jurisprudencial que se ha recorrido desde las primeras manifestaciones de amparo al trabajador, que entre nosotros se produjo con la Ley 57 de 1915, o sea, sería desandar todo lo que en esta materia se ha avanzado para colocarse en una época anterior a tal ley.” Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia del 20 de septiembre de 1993, radicado 5911.

86 Sentencia T-432 de 2013.

87 CSJ SL 29582, 26 abr. 2007, CSJ SL 36691, 28 de abr. 2009.

88 Más adelante se explicará a quienes se les atribuye la calidad de beneficiarios ante la configuración de este tipo de contingencia, y cuáles son las prestaciones a las cuales tienen derecho de recibir.

89 Sentencias T-247 de 2010, T-083 de 2010, T-694 de 2013, T-054 de 2018, entre otras.

90 Sentencias T-738 de 2011, T-694 de 2013, entre otras.

91 El citado artículo 56 del CST contempla: “Obligaciones de las partes en general. De modo general, incumbe al patrono obligaciones de protección y de seguridad para con los

trabajadores, y a éstos obligaciones de obediencia y fidelidad para con el patrono”.

92 El mencionado artículo 221 del CST establece: “Todo trabajador que sufra un accidente de trabajo está en la obligación de dar inmediatamente aviso al patrono o a su representante. El patrono no es responsable de la agravación que se presenta en las lesiones o perturbaciones por razón de no haber dado el trabajador este aviso o haberlo demorado sin justa causa”.

93 “Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública.”

94 El artículo 220 del CST se refiere a la obligación genérica del empleador de avisar la ocurrencia del siniestro. En su versión original dicha información se remitía al juez laboral. Al respecto, la norma en cita dispone que: “Artículo 220. Aviso al juez sobre la ocurrencia del accidente. 1. Para los efectos de información en la controversia a que pueda dar lugar el accidente, cualquiera que sean sus consecuencias, el {empleador} debe dar un aviso suscrito por él o quien lo represente, al juez del trabajo del lugar, o en su defecto al juez municipal, donde conste el día, hora y lugar del accidente, como se produjo, quienes lo presenciaron, el nombre de la víctima, el salario que devengaba el día del accidente y la descripción de la lesión o perturbación, firmada por el facultativo que asista al trabajador. // 2. La información de que se trata este artículo debe darse dentro de los ocho (8) días siguientes al de la ocurrencia del accidente.”

95 “Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”.

96 Cabe recalcar que dentro del mismo artículo se señala que las referidas entidades deben determinar el origen de las contingencias, por ello se entiende no solo aquellas que tengan que ver con la “calificación del estado de invalidez”, justamente a este respecto, en Sentencia T-432 de 2019, esta Corporación señaló que dicho procedimiento también tiene aplicación para la determinación del origen de los sucesos que conduzcan a la muerte de un afiliado, así: “el procedimiento administrativo establecido en el Decreto Ley 019 de 2012 también aplica para aquellos casos en los cuales el trabajador, a causa del accidente, fallece. Incluso una hermenéutica distinta no permitiría entender la lógica por la cual se prevé la participación de las compañías de seguros que asumen el riesgo de la invalidez y la muerte o el mismo hecho de que el legislador se refiere en plural a la determinación del origen de las

controversias.”

97 Al respecto, es importante señalar que, según el artículo 2 del Decreto 1352 de 2013 “por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, y se dictan otras disposiciones” se entiende como interesado: “la persona objeto de dictamen o sus beneficiarios en caso de muerte. 2. La Entidad Promotora de Salud. 3. La Administradora de Riegos Laborales. 4. La Administradora del Fondo de Pensiones o Administradora de Régimen de Prima Media. 5. El Empleador. 6. La Compañía de Seguro que asuma el riesgo de invalidez, sobrevivencia y muerte.”

98 Sentencias T-168 de 2017, T-134 de 2013, entre otras.

99 Es importante advertir que todas las expresiones “compañera o compañero permanente” en este artículo contenidas, fueron declaradas exequibles condicionalmente por esta Corte, mediante Sentencia C-336 de 2008, “en el entendido que también son beneficiarias de la pensión de sobrevivientes las parejas permanentes del mismo sexo cuya condición sea acreditada en los términos señalados en la sentencia C-521 de 2007 para las parejas heterosexuales.”

100 El aparte subrayado fue declarado exequible condicionalmente por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-1035 de 2008, “en el entendido de que además de la esposa o esposo, serán también beneficiarios, la compañera o compañero permanente y que dicha pensión se dividirá entre ellos (as) en proporción al tiempo de convivencia con el fallecido.”

101 El aparte subrayado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en la Sentencia C-1094 de 2003.

102 Expresión declarada inexecutable en Sentencia C-111 de 2006.

103 Aparte declarado exequible en la Sentencia C-896 de 2006.

104 Sentencias T-177 de 2008, T-202 de 2011, T-134 de 2013, T-202 de 2014 y T-265 de 2018.

105 Sentencias T-971 de 2005, T-177 de 2008, T-134 de 2013 y T-265 de 2018.

106 Sentencias T-1018 de 2006, T-432 de 2013, entre otras.

107 Ya que la muerte del señor se produjo durante recorrido a lugar de trabajo después de terminar la labor que le fue encomendada, y, que, por tanto, su fallecimiento debía ser considerado de origen común.

108 Proferida por la Junta Regional de Calificación del Valle del Cauca sobre la muerte del causante.

109 En este caso, la ARP interpuso recurso de apelación en contra de la decisión de la Junta Regional.

110 En caso de que la entidad responsable sea la ARL, tal como lo dispone el inciso 5° del párrafo 2° del artículo 1° de la Ley 776 de 2002.

111 Folio 78 del Cuaderno Constitucional.

112 La aseguradora señaló: “(...) no se logra evidenciar causa alguna que determine que el lamentable hecho obedeció por causa o con ocasión del trabajo para el cual fue contratado o en cumplimiento de una orden de la entidad afiliante” no existe documentación que determine que las circunstancias de tiempo modo y lugar del evento ocurrieron bajo una orden o subordinación de la entidad afiliante en calidad de su contratante, tampoco se evidencia constancia que indique si el trabajador era independiente y para quien laboraba al momento del accidente”. Folio 35 del Expediente.

113 La accionante precisa que, debido a que no contaba con ingresos económicos y conocimientos pertinentes para iniciar el aludido trámite, recibió la asesoría de personas que se han compadecido de su situación. (Folio 12 del Expediente) y se dispuso a recolectar pruebas: (i) instauró acción de tutela en contra del empleador con el fin de obtener todos los detalles que exigía Positiva S.A. y en contra de la Clínica Partenón para obtener copia de la historia clínica del señor Caraballo. Posteriormente y ante el silencio de la empresa Jair Pao S.A.S. se dedicó a recaudar más pruebas: (ii) cédula de ciudadanía; (iii) historia clínica de ella; (iv) tarjetas de identidad de sus dos hijos; (v) registro de defunción, factura de gastos funerarios y carné de afiliación a ARL Positiva S.A. del señor Jaiver Caraballo; (vi) declaraciones extrajuicio, una rendida por la accionante, quien aseguró que ella y sus hijos

dependían económicamente del señor Caraballo, con quien convivió durante 15 años; otra rendida por Wilson Zambrano Márquez y Madeleine Soto Lacouture, quienes declararon tener conocimiento de la unión marital con duración de 15 años entre la actora y su fallecido compañero, y otra rendida por Margelis Gómez Ribón y por Wilfran Luis Villalba Cardona, quienes agregaron que la accionante y sus hijos dependían económicamente del señor Caraballo, quien era la única persona que aportaba para el sostenimiento del hogar. Folios 62, 63 y 64.

114 El 19 de abril de 2019, solicitó a la Clínica Partenón copia de la historia médica del señor Jaiver Caraballo, en donde se observa que el mismo fue atendido como beneficiario de la póliza N°2058672 de la Compañía de seguros Positiva S.A. Adicionalmente, con la ayuda de su cuñada, (Yormaris Caraballo Esquivel) solicitó al grupo de patología forense regional Bogotá, copia de la necropsia realizada al difunto, entidad que respondió que era la Fiscalía 112 -Unidad de Delito contra la Vida-, la autorizada para suministrar este tipo de información. Fue así como el 27 de junio de 2019 la Fiscal 112 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito respondió.

115 Folio 57 del Expediente.

116 Folio 53 del Expediente.

117 Folio 38 del Expediente.

118 Folio 39 del Expediente.

119 “Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, a las Administradoras de Riesgos Profesionales ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las juntas regionales de calificación de invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la junta nacional de calificación de invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.” (Negritillas fuera del

texto original)

120 CSJ SL 29582, 26 abr. 2007, CSJ SL 36691, 28 de abr. 2009.

121 Folio 74 del Cuaderno Constitucional.

122 Folio 74 del Cuaderno Constitucional.

123 Folio 74 del Cuaderno Constitucional.

124 Folio 74 del Cuaderno Constitucional.

125 Artículo 6º del Decreto 2463 de 2001, compilado por el art. 2.2.5.1.27 del Decreto Nacional 1072 de 2015, determinó que “las entidades promotoras de salud y administradoras de riesgos profesionales, contarán con un plazo máximo de treinta (30) días calendario para cumplir el procedimiento descrito y comunicar su decisión sobre el origen de la contingencia al empleador, al trabajador y a los demás interesados.”

126 Folio 78 del Cuaderno Constitucional.

127 La accionante afirma que en principio un asesor (Rafael Arévalo Libillas) de la Compañía de Seguros Positiva S.A. la contactó y le informó que se encontraban realizando las investigaciones pertinentes pero que requerían mayor información por parte del empleador a quien no habrían podido contactar, frente a lo cual la accionante le indicó que, para tales efectos podía comunicarse con el señor Luis Robayo Cárdenas, quien estuvo presente el día del accidente. Así le suministró al asesor, mediante correo electrónico institucional los datos del referido. De dicho correo obra prueba en el Folio 98 del Expediente.

129 Folio 76 del Expediente.

130 Folio 35 del Expediente.

131 Sentencias T-177 de 2008, T-202 de 2011, T-316 de 2011, T-134 de 2013, T-432 de 2013, T-202 de 2014 y T-265 de 2018, entre otras.

132 En caso de que la entidad responsable sea la ARL, tal como lo dispone el inciso 5º del párrafo 2º del artículo 1º de la Ley 776 de 2002.

133 Colpensiones señala que 3 años equivalen al periodo 14/07/2012 al 14/07/2015 y que en ese lapso el señor Jaiver Caraballo solo cotizó 29,28 semanas. (Folio 20 del Cuaderno Constitucional)

134 50 semanas dentro de los 3 años anteriores al deceso.

135 Sobre este punto es importante aclarar que, en todo caso, el señor Jaiver Caraballo (q.e.p.d) sí reúne los requisitos previstos en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993, dado que para el momento del accidente había cotizado 79,29 semanas

136 En Sentencia SU-005 de 2018 esta Corporación determinó el alcance del principio de condición más beneficiosa en materia de pensión de sobrevivientes.

137 Sentencias T-181 de 2001, T-202 de 2011, entre otras.

138 Quien fue el compañero permanente de la accionante durante 15 años y el padre de sus dos hijos.

139 Decreto ley 1295 de 1994, Ley 776 de 2002, Ley 1562 de 2012, Decreto 019 de 2012, Decreto 1352 de 2013, Ley 100 de 1993, Ley 797 de 2003.

140 Artículo 142 del Decreto 019 de 2012: “Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, a las Administradoras de Riesgos Profesionales ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las juntas regionales de calificación de invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la junta nacional de calificación de invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.” (Negritas fuera del texto original)

141 CSJ SL 29582, 26 abr. 2007, CSJ SL 36691, 28 de abril de 2009.

142 Artículo 142 del Decreto 019 de 2012.

143 Artículo 6º del Decreto 2463 de 2001, compilado por el art. 2.2.5.1.27 del Decreto Nacional 1072 de 2015, determinó que “las entidades promotoras de salud y administradoras de riesgos profesionales, contarán con un plazo máximo de treinta (30) días calendario para cumplir el procedimiento descrito y comunicar su decisión sobre el origen de la contingencia al empleador, al trabajador y a los demás interesados.”