

Sentencia T/134/13

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/134/13
Expediente	T-3.677.985
Fecha	2013-10-16
Sala	Sala Tercera
Magistrado ponente	JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Partes	Ana Ilda Gallo Pasachoa contra ARP Positiva Compañía de Seguros S.A., Cooperativa Multiactiva de Servicios Varios COOPSERVAR LTDA y

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Para Reconocimiento De Pension De Sobrevivientes
- Accidente De Trabajo
- Muerte Por Accidente De Trabajo En El Sistema De Riesgos Profesionales
- Cooperativas De Trabajo Asociado
- Derecho Al Minimo Vital, A La Vida Digna Y A La Seguridad Social

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Trabajo se encuentra cubierta por el SRP, la cual genera en cabeza del beneficiario el derecho a recibir una serie de prestaciones que buscan compensar la ausencia del sustento económico que proveía quien fallece. Por su

Texto completo

T-134-13 REPUBLICA DE COLOMBIA Nota de Relatoría: Mediante auto 230 de 2013, el cual se anexa en la parte final de esta providencia, se corrigen los numerales 3.1 y 4 de los antecedentes en los cuales se hace referencia al Juzgado 1º Penal del Circuito de Santa Rosa de Viterbo, para que en su lugar se lea: Juzgado 1º. Penal del Circuito de Sogamoso – Boyacá.

Sentencia T-134/13 ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES- Reiteración de jurisprudencia sobre procedencia excepcional ACCIDENTE DE TRABAJO- Definición/ ACCIDENTE DE TRABAJO- Requisitos para ser considerado accidente laboral La muerte por accidente de trabajo se encuentra cubierta por el SRP, la cual genera en cabeza del beneficiario el derecho a recibir una serie de prestaciones que buscan compensar la ausencia del sustento económico que proveía quien fallece. Por su parte, el accidente debe cumplir tres requisitos para ser considerado como laboral: (i) ser repentino, (ii) ser por causa o con ocasión del trabajo, y (iii) generar una consecuencia negativa en la integridad física o mental del trabajador. Cuando concurren estos elementos, la entidad que atienda al afiliado deberá calificar el incidente como laboral, de tal forma que, basta con que (i) el accidente sea profesional y (ii) que el trabajador se encuentre afiliado al momento de su ocurrencia, para que esté dentro de la cobertura del sistema y, por tanto, deba ser asumido por la ARP correspondiente.

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

vigente contempla la pensión de sobrevivientes, la devolución de saldos a favor y el auxilio funerario, como las prestaciones originadas en la muerte, las cuales deben ser reconocidas por la entidad competente en cada caso y bajo el cumplimiento de los requisitos para ser tenido como beneficiario. Finalmente, la financiación del sistema se da a partir de una afiliación que debe ser pagada por el empleador o por la cooperativa de trabajo asociado, según el caso, la cual se calcula sobre el ingreso salarial y su porcentaje depende del nivel de riesgo al que esté expuesto el trabajador.

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO- Prohibición de actuar como empresa de intermediación laboral y simular vínculo cooperativo A través de la denominada intermediación laboral, se crea una ficción en donde las empresas realizan convenios con las cooperativas para que éstas les provean personal y de esa forma las primeras evitan el cumplimiento de las obligaciones de todo empleador, relacionadas con los regímenes de pensiones, salud y riesgos profesionales. Esta situación pone al empleado en una condición de vulnerabilidad derivada de que uno es el ente que figura como empleador y otro el que verdaderamente ejerce subordinación. Así, al momento de hacer exigibles sus derechos se diluye la responsabilidad.

ACCION DE TUTELA PARA RECONOCIMIENTO DE PENSION DE SOBREVIVIENTES- Procedencia por estar afectado el mínimo vital de madre cabeza de familia de 8 hijos menores de edad DERECHO AL MINIMO VITAL, A LA VIDA DIGNA Y A LA SEGURIDAD SOCIAL- Orden a ARP Positiva reconocer y pagar en forma definitiva pensión de sobrevivientes de esposo e hijo fallecidos en accidente de trabajo como mineros por desprendimiento de roca Referencia: expediente T-3.677.985 Acción de tutela interpuesta por Ana Ilda Gallo Pasachoa en contra de la ARP Positiva Compañía de Seguros S.A., la Cooperativa Multiactiva de Servicios Varios COOPSERVAR LTDA y las Minas Palo Blanco y El Uvo.

Magistrado Ponente: JORGE IVÁN PALACIO PALACIO Bogotá, D.C., trece (13) de marzo de dos mil trece (2013) La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados NILSON PINILLA PINILLA, JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB y quien la preside JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, en ejercicio de las competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución, y 33 y concordantes del Decreto ley 2591 de 1991, profiere la siguiente SENTENCIA Dentro del proceso de revisión del fallo dictado por la Sala Tercera Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo que declaró la improcedencia de la acción de tutela instaurada por la ciudadana Ana Ilda Gallo Pasachoa y revocó la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 1º Penal del Circuito de Sogamoso – Boyacá.

I. Antecedentes La ciudadana Gallo Pasachoa interpuso acción de tutela por considerar vulnerados sus derechos fundamentales y los de sus ocho hijos menores de edad, al mínimo vital, a la vida digna y a la seguridad social, según los siguientes:

1. Hechos 1.1. La accionante es madre cabeza de familia de los menores Luis Alberto Rodríguez Gallo nacido en 1997, José Ariel Rodríguez Gallo en 1998, Wilson Alexi Rodríguez Gallo en 1999, Martha Liliana Rodríguez Gallo en el 2000, Marta Consuelo Rodríguez Gallo en 2002, Yoban Miguel Rodríguez Gallo en 2004, Hernando Rodríguez Gallo en 2005 y Yeison Orlando Rodríguez Gallo en 2009, todos ellos fruto de su matrimonio con el señor Alberto Rodríguez Sepúlveda. De la misma forma es la madre del señor Juan Alejandro Gallo quien en vida era su hijo mayor.

1.2. Los señores Alberto Rodríguez Sepúlveda (cónyuge) y Juan Alejandro Gallo (hijo mayor) suscribieron respectivamente “Contrato Individual de Trabajo de Prestación de Servicios” para el cargo de minero con la Cooperativa Multiactiva de Servicios Varios COOPSERVAR LTDA (en adelante COOPSERVAR), el día 7 de marzo de 2011 y el 14 de febrero del mismo año, con un salario de \$535.600 mensuales.

1.3. En virtud de dicha relación contractual la cooperativa los afilió al Sistema de Riesgos Profesionales (en adelante SRP) a través de la ARP Positiva Compañía de Seguros S.A. (en adelante POSITIVA), a partir de la fecha de la firma del

contrato.

1.4. En virtud de un “Convenio de Prestación de Servicios con Terceros” suscrito entre COOPSERVAR y la mina Palo Blanco, el 5 de abril de 2011 el señor Alberto Rodríguez se encontraba laborando como minero en el municipio de Socotá - Boyacá, cuando se presentó un desprendimiento de roca que le causó la muerte.

1.5. A su turno, en virtud de otro “Convenio de Prestación de Servicios con Terceros” suscrito entre COOPSERVAR y la mina El Uvo, el 6 de mayo de 2011 el señor Juan Alejandro Gallo se encontraba laborando como minero en el municipio de Socotá - Boyacá, cuando se presentó un desprendimiento de roca que le causó la muerte.

1.6. En virtud de lo anterior, la señora Gallo Pasachoa acudió a la ARP POSITIVA para solicitar el reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes por el fallecimiento de su esposo e hijo, por los accidentes que respectivamente les causaron la muerte.

1.7. El 28 de octubre de 2011 le fueron notificados los oficios 1100 y 11000 del 5 de septiembre de 2011, en los cuales la entidad decidió respectivamente no reconocer las prestaciones solicitadas, argumentando que al momento de los hechos los señores Rodríguez y Gallo se encontraban en los campamentos de las respectivas minas en el municipio de Socotá y no en las oficinas de la cooperativa ubicadas en Duitama, por lo que era dable entender que estaban realizando actividades para un tercero (las minas). De esta manera, consideró que al existir una disparidad entre quien ejercía subordinación sobre ellos al momento del accidente (las minas) y quien había realizado la afiliación al SRP (COOPSERVAR), el incidente se encontraba fuera de la cobertura de la ARP.

1.8. El núcleo familiar de la accionante compuesto por sus ocho hijos menores de edad y sus difuntos esposo e hijo, dependía económicamente de los ingresos percibidos por estos últimos. De esta forma, señala que luego de la muerte de su cónyuge, sus condiciones económicas se vieron seriamente afectadas, situación que empeoró sustancialmente con la muerte de su hijo. De esta manera, sumado al sufrimiento emocional que le ha generado la pérdida de dos seres queridos en tan poco tiempo, en la actualidad se encuentra desempleada, por lo que depende de la caridad pública de los habitantes de su vereda, quienes le proporcionan comida a ella y a sus hijos, y le dan permiso de vivir en una casa.

1.9. Ante esta situación, el 10 de mayo de 2012 la señora Gallo Pasachoa instauró acción de tutela en contra de POSITIVA y de COOPSERVAR, con la pretensión de que se ordene el reconocimiento y pago de las pensiones de sobrevivientes por la muerte de su esposo e hijo, así como lo correspondiente a los gastos funerarios.

2. Pruebas aportadas con la acción de tutela Entre las pruebas aportadas se encuentran [1] : 2.1. Registro civil de matrimonio de la accionante y el señor Alberto Rodríguez de diciembre de 1996.

[2] 2.2. Registros civiles de nacimiento de los ocho hijos menores de edad, en donde figuran como padres la accionante y el señor Alberto Rodríguez.

[3] 2.3. Registro de nacimiento del señor Juan Alejandro Gallo, con fecha de nacimiento 3 de mayo de 1989, en donde figura como madre la señora Ana Ilda Gallo Pasachoa.

[4] 2.4. Copias de la solicitud de ingreso a la Cooperativa de Alberto Rodríguez y Juan Alejandro Gallo para el cargo de minero con una asignación salarial de \$535.600. En el documento se señala a POSITIVA como ARP.

[5] 2.5. Copia de los “Contrato [s] Individual [es] de Trabajo de Prestación de Servicios” suscritos por el representante legal de COOPSERVAR como “ empleador” y los señores Alberto Rodríguez y Juan Alejandro Gallo como “ trabajador” / “cooperado” para el cargo de “ minero” , los cuales tienen como fecha de inicio 7 de marzo de 2011 / 14 de febrero de 2011, “lugar donde desempeña las labores” Socotá – Boyacá y una remuneración mensual de \$535.600.

[6] Entre las cláusulas que los componen se encuentran las siguientes: “OBJETO. El EMPLEADOR contrata los servicios personales del trabajador / cooperado y este se obliga a: a) poner al servicio del EMPLEADOR toda su capacidad normal de trabajo en el desempeño de las funciones propias del oficio mencionado y en las labores anexas y complementarias del mismo, de conformidad con las órdenes e instrucciones que le imparta el EMPLEADOR directamente o a través de sus representantes (...). REMUNERACIÓN. El EMPLEADOR pagará al TRABAJADOR / COOPERADO por la prestación de sus servicios el salario indicado, pagadero en las oportunidades también señaladas arriba (...) PARAGRAFO SEGUNDO. Las partes acuerdan que en este caso de prestación de servicios el salario será de responsabilidad de la empresa a la que le esta prestando sus servicios, por lo tanto es su responsabilidad de los (sic) beneficios diferentes al salario, igualmente los conceptos de alimentación, vivienda, transporte y vestuario, considerándose tales beneficios como no salariales. (...). Para desempeñar cualquier labor dentro o fuera de la cooperativa COOPSERVAR el cooperado deberá estar afiliado a la misma como tal, y podrá laborar en misión a la empresa que lo requiera cumpliendo con los estatutos, reglamento y demás requerimientos que se exijan en esta empresa. JORNADA DE TRABAJO. El TRABAJADOR se obliga a trabajar la jornada máxima legal cumpliendo con los turnos y horarios que señale el EMPLEADOR, quien podrá cambiarlos o ajustarlos cuando lo estime conveniente (...). MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO. El TRABAJADOR / COOPERADO acepta desde ahora expresamente todas las modificaciones de sus condiciones laborales determinadas por el EMPLEADOR en el ejercicio de su poder subordinante, tales como los turnos o jornadas de trabajo, el lugar de prestación del servicio, el cargo u oficio y/o funciones y la forma de remuneración (...)”.

2.6. Copia de los formularios de vinculación al Sistema General de Pensiones de Alberto Rodríguez y Juan Alejandro Gallo, a través del ISS, en donde aparece como empleador COOPSERVAR y como ocupación la de obrero de minas y canteras.

[7] 2.7. Copia de los reportes de afiliación al SRP de Alberto Rodríguez y Juan Alejandro Gallo a través de POSITIVA de fechas 7 de abril de 2011 y 14 de febrero del mismo año, en donde aparece como empresa que afilia COOPSERVAR, la cual reporta la siguiente actividad económica:

“actividades de las cooperativas financieras y fondos de empleados (sic) hace referencia a empresas dedicadas a la distribución de fondos sin fines de lucro, entre sus asociados para la compra de bienes y servicios, así como las actividades de los fondos de emp (sic) ”.

En el documento se establece como salario la suma de \$535.600, con una tarifa de cotización del 6.96% tipo D. [8] 2.8. Copia del formato de investigación de incidentes y accidentes de trabajo de fecha 11 de abril de 2011 diligenciado por POSITIVA para el caso del señor Alberto Rodríguez, en el cual se aprecia que fue considerado como “accidente de trabajo mortal” , que registra como empleador COOPSERVAR, que el lugar del incidente es distinto al de la sede principal de sus oficinas y que el cargo desempeñado era el de “minero picador” . En cuanto a la información del accidente se aprecia que este ocurrió realizando sus labores habituales propias del trabajo en áreas de producción, siendo descrito de la siguiente manera:

“el trabajador se encontraba parando una puerta, al subir el capiz hubo desprendimiento de roca, fue golpeado por ésta.”

[9] 2.9. Copia del formato de investigación de incidentes y accidentes de trabajo de fecha 16 de mayo de 2011 diligenciado por POSITIVA para el caso del señor Juan Alejandro Gallo, en el cual se aprecia que fue considerado como “accidente de trabajo mortal” , que registra como empleador COOPSERVAR, que el lugar del incidente es distinto al de la sede principal de sus oficinas y que el cargo desempeñado era el de “minero picador” . En cuanto a la información del accidente se aprecia que este ocurrió realizando sus labores habituales propias del trabajo en áreas de producción, siendo descrito de la siguiente manera:

“el trabajador se encontraba parando una puerta, hubo deslizamiento o desprendimiento de roca, lo golpea y lo atrapó”. Finalmente, en el campo de “observaciones del especialista” se lee que “el trabajador estaba desarrollando labores concernientes al cargo por lo que ha mi criterio se considera AT”.

[10] 2.10. Informe para presunto accidente de trabajo del empleador o contratante para el caso del señor Alberto Rodríguez, diligenciado por el contact center de POSITIVA el 4 de abril de 2011. En el documento se registra que el accidente ocurrió en las instalaciones de la empresa en el área de producción y en la jornada normal de trabajo. También quedó consignada la siguiente descripción del accidente:

“el trabajador se encontraba dentro de la mina realizando su labor habitual cuando le cae una piedra sobre la espalda generando golpe (...).” [11] 2.11.

Informe para presunto accidente de trabajo del empleador o contratante para el caso del señor Juan Alejandro Gallo, diligenciado por el contact center de POSITIVA el 6 de mayo de 2011. En el documento se registra que el accidente ocurrió en las instalaciones de la empresa en el área de producción y en la jornada normal de trabajo. También quedó consignada la siguiente descripción del accidente:

“el trabajador se encontraba haciendo mantenimiento de la mina, de repente le cae una roca en el pecho generándole un raspón (...).” [12] 2.12.

Formato de recomendaciones y seguimiento de accidentes graves y mortales diligenciado por POSITIVA el 13 de julio de 2011 para el caso del señor Alberto Rodríguez. En el documento se aprecia como fecha de investigación el 11 de abril de 2011, encontrándose en estudio la calificación del accidente. Adicional a ello, en el espacio de observaciones se lee:

“la cooperativa COOPSERVAR LTDA había contratado los servicios de afiliación y pago de la seguridad social con el empleador Aurelio Gómez M empleador donde ocurrió el accidente mortal, a la fecha esta no tiene actividades de minería por cierre total de la mina según certificación.” [13] 2.13.

Formato de concepto técnico de la investigación para el caso del señor Juan Alejandro Gallo en donde se identifica a COOPSERVAR como empleador y se establece como causa del accidente factores como “entrenamiento inicial insuficiente y bajo tiempo de reacción” y “control e inspecciones inadecuadas de las construcciones y una evaluación deficiente para el comienzo de una operación o labor”.

[14] 2.14. Certificado de defunción del señor Alberto Rodríguez de fecha 6 de abril de 2011. [15] 2.15. Certificado de defunción del señor Juan Alejandro Gallo de fecha 6 de mayo de 2011.

[16] 2.16. Oficios numero 1100 y 11000 dirigidos a COOPSERVAR el 5 de septiembre de 2011 por parte de POSITIVA [17], en los cuales se lee lo siguiente:

“Allegado al estudio se encuentra la investigación adelantada por los hechos ocurridos que señalan la actividad que se encontraba desarrollando el señor Alberto Rodríguez Sepúlveda / Juan Alejandro Gallo, era en el campamento Mina Palo Blanco / El Uvo ubicada en el municipio de Socotá, mientras que la ubicación de la CTA obedece a la carrera 15 No. 14-69-48 Oficina 302 Duitama según lo reportado en el informe de accidente. Del mismo documento investigativo fue descrito que efectivamente el sr. Alberto Rodríguez Sepúlveda / Juan Alejandro Gallo prestaba sus servicios en una mina. (...) Teniendo en cuenta lo anterior, se tiene que el día del lamentable insuceso acaecido al sr. Alberto Rodríguez / Juan Alejandro Gallo (QEPD) se encontraba realizando una actividad de trabajo a favor de un tercero como lo es la empresa Mina Palo Blanco / El Uvo, para quien realizaba una actividad como minero cuando se presentó el lamentable insuceso.

Cuando la Cooperativa de trabajo Asociado Cooperativa Multiactiva de Servicios Varios afilió al Sr. Alberto Rodríguez / Juan Alejandro Gallo a esta ARP en calidad de su trabajador dependiente se desprende legalmente las condiciones de subordinación establecidas para con el empleado, así como también de la existencia de un riesgo creado, el cual es

completamente desconocido por esta aseguradora, en las circunstancias que permiten evidenciar que el trabajador afiliado se encontraba subordinado por una persona diferente al contratante que lo afilió a esta ARP, realizando así actividades de trabajo para un tercero.

(...) Para el caso en concreto, teniendo en cuenta que el Sr. Rodríguez / Gallo para la fecha del accidente realizaba actividades contratadas por una persona diferente a la que lo afilió, no es posible que Positiva Compañía de Seguros S.A. reconozca prestación alguna derivada del accidente presentado y en consecuencia debe objetar las prestaciones derivadas del evento reportado.” 3.

Actuaciones en primera instancia 3.1. Mediante auto del 28 de junio de 2012, el Juzgado 1° Penal del Circuito de Santa Rosa de Viterbo admitió la solicitud de amparo y procedió a notificar a las entidades accionadas para que se pronunciaran sobre los hechos.

3.2. Mediante escrito remitido el 5 de julio del mismo año, POSITIVA rindió informe de contestación. Refiriéndose a las circunstancias en las que ocurrieron los accidentes de los señores Alberto Rodríguez y Juan Alejandro Gallo, reiteró que al momento de su ocurrencia éstos se encontraban trabajando en las minas Palo Blanco y El Uvo, respectivamente, y no en las oficinas de COOPSERVAR ubicadas en Duitama. En ese sentido señaló que si bien no controvertía el origen del incidente como un presunto accidente laboral, lo cierto es que éste no obedeció a causa de la labor desarrollada con COOPSERVAR, quien fue quien lo afilió como dependiente al SRP, por lo que se encontraba fuera de la cobertura de la ARP. En virtud de ello argumentó que quien debía responder por los hechos ocurridos eran las respectivas minas, quienes, dadas las circunstancias, eran las que verdaderamente estaban ejerciendo subordinación.

Hizo también alusión a que los conflictos relacionados con la seguridad social son competencia de los jueces laborales, por lo que en este caso la accionante debe acudir a esas instancias. Concluyó diciendo que en el presente caso no se cumple el requisito de inmediatez, en la medida en la que entre la notificación de los oficios que negaron la pensión (octubre de 2011) y la presentación de la tutela (mayo de 2012), había transcurrido un término que excede lo razonable.

Por los anteriores argumentos, solicitó que se declarara la improcedencia de la acción en su contra y que en su lugar se vinculara al proceso a las minas Palo Blanco y El Uvo, por ser estas quienes son verdaderamente responsables por el reconocimiento de la prestación.

3.3. Mediante auto del 9 de julio de 2012, el juez de conocimiento procedió a ordenar la vinculación de las referidas minas a través de sus representantes, solicitándoles que se pronunciaran sobre los hechos que le dieron origen a la acción de tutela.

3.4. Mediante informes radicados ambos el 11 de julio de 2012 las minas Palo Blanco y El Uvo se pronunciaron a través del mismo apoderado [18] .

En los escritos manifestaron que éstas habían suscrito un “Convenio de Prestación de Servicios con Terceros” [19] con la Cooperativa, “para que le [s] fuera suministrado el servicio de empleados para desarrollar las labores de minería dentro de la mina”, estando a cargo de COOPSERVAR el pago de la seguridad social de los trabajadores, incluido lo concerniente al SRP. De esta manera, señalan que no se oponen a las pretensiones de la tutela, en el sentido en el que la ARP debe reconocer y pagar las respectivas pensiones, toda vez que la afiliación en ambos casos se encontraba al día al momento de los hechos. En dichos convenios se estipula además un pago de \$250.500 por cada minero, más un 10% por concepto de pensiones de alto riesgo.

3.5. Vencida la etapa probatoria la Cooperativa guardó silencio. 4. Sentencia de primera instancia Mediante providencia del 12 de julio de 2012 el Juzgado 1° Penal del Circuito de Santa Rosa de Viterbo resolvió conceder la protección transitoria de los derechos invocados por la accionante y ordenó a POSITIVA que iniciara los trámites necesarios para

reconocer y pagar la pensiones de sobreviviente, hasta tanto se definía la responsabilidad de las empresas implicadas en la justicia laboral. Esto al considerar que si bien existe un debate jurídico acerca de quién fungía como verdadero empleador de los señores Rodríguez y Gallo al momento de su muerte, ello no puede ser un obstáculo para la efectividad de los derechos fundamentales de la accionante y sus hijos.

5. Impugnación del fallo de primera instancia Mediante escrito de fecha 18 de julio de 2012, el apoderado de las minas Palo Blanco y El Uvo impugnó la decisión, al considerar que el amparo debió haber sido definitivo y no transitorio. Al respecto dijo que no cabe duda de que el accidente fue de origen laboral, por que se encuentra dentro del ámbito de cobertura de la ARP.

La decisión también fue cuestionada por POSITIVA, quien reiteró los argumentos expuestos en el informe de contestación, en el sentido de que al momento de los sucesos los señores Rodríguez y Gallo se encontraban laborando para un tercero distinto de quien los había afiliado al SRP.

6. Sentencia de segunda instancia Mediante fallo del 3 de septiembre de 2012, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo resolvió revocar el fallo de primera instancia y declaró la improcedencia de la acción de tutela. El pronunciamiento se basó principalmente en que la ARP había objetado la calificación del accidente como laboral y, por tanto, consideró que aun no existía un dictamen definitivo al respecto. Así, concluyó que “son muchos los cuestionamientos y aspectos que dilucidar en este caso, lo que convierte la pretensión de la parte actora de reconocimiento de derechos pensionales en un asunto netamente litigioso, que impiden que el Juez Constitucional se pronuncie sobre aspectos legales y expresamente probatorios, pues, en dicho evento, se estaría desbordando el espíritu del constituyente de 1991, y en su lugar, sería un entrometimiento en la esfera de otras jurisdicciones, expresamente la laboral.” II.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL 1. Competencia Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución, y 31 a 36 del Decreto ley 2591 de 1991.

2. Planteamientos de la acción y problema jurídico De los antecedentes expuestos se tiene que en el presente caso la accionante es madre cabeza de familia de ocho menores de edad, cuyo núcleo familiar dependía económicamente de los ingresos que percibían su esposo e hijo mayor, quienes fallecieron en accidentes ocurridos mientras ejercían sus funciones de mineros en Socotá – Boyacá. De esta forma, sumado al sufrimiento emocional por la pérdida de sus seres queridos, actualmente se encuentra padeciendo serias complicaciones económicas, al punto de depender de la caridad de los habitantes de su vereda, quienes le regalan comida y le permiten vivir en una casa junto con sus hijos.

La actividad de minería que desarrollaban su esposo e hijo se daba en virtud de “Contrato [s] Individual [es] de Trabajo de Prestación de Servicios” suscritos con la cooperativa de trabajo asociado COOPSERVAR, la cual a su vez le suministraba personal a las minas Palo Blanco y El Uvo a través de un convenio de suministro de personal. Según lo estipulado en este último, la Cooperativa debía llevar a cabo la afiliación de sus asociados a la seguridad social, incluyendo riesgos profesionales, mientras que las minas pagaban una remuneración para cada trabajador, más un 10% por concepto de pensiones de alto riesgo. En cumplimiento de ello, los señores Rodríguez y Gallo al momento de su muerte estaban afiliados al SRP por intermedio de POSITIVA como dependientes de COOPSERVAR, con una tarifa de cotización del 6.96% tipo D.

Luego de que desprendimientos de roca en las minas le causaran la muerte al esposo e hijo de la accionante, esta acudió a POSITIVA para solicitar el reconocimiento de las respectivas pensiones de sobrevivientes. En respuesta la entidad manifestó que el incidente se había presentado en un lugar y bajo la subordinación de un ente distinto al que había hecho la afiliación al SRP, por lo que este se encontraba fuera de la cobertura de la ARP. Ante dicha negativa la señora Gallo

Pasachoa instauró acción de tutela con la pretensión de que se ordene el reconocimiento y pago de la mencionada prestación.

Conforme a los anteriores antecedentes, de resultar procedente la acción de tutela en el caso concreto, le corresponderá a la Corte entrar a resolver el siguiente problema jurídico general:

¿Configura una violación de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna y a la seguridad social de una madre cabeza de familia de ocho menores de edad, el que una ARP se niegue a reconocer una pensión de sobrevivientes argumentando que el accidente que causó la muerte del trabajador se presentó en un lugar distinto al de las oficinas de la cooperativa de trabajo asociado que lo había afiliado al sistema de riesgos profesionales? De manera consecuencial la Corte determinará si POSITIVA está obligada a reconocer las respectivas pensiones de sobrevivientes, dada la relación que existía entre los causantes, la cooperativa de trabajo asociado, y las minas Palo Blanco y El Uvo.

Para dar respuesta a lo anterior la Sala abordará los siguientes tópicos: i) la procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de derechos económicos como la pensión de sobrevivientes; ii) la muerte por accidente de trabajo en el Sistema de Riesgos Profesionales; y iii) la prohibición de intermediación laboral a través de las cooperativas de trabajo asociado. Por último se abordará el caso concreto.

3. La procedencia excepcional de la acción de tutela para el reconocimiento de derechos económicos como la pensión de sobrevivientes El artículo 86 de la Constitución establece que la acción de tutela por regla general no procede cuando existan otros medios o mecanismos de defensa judicial. Dice la norma:

“Toda persona tendrá la 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 o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

(...) Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (...)” En el mismo sentido, el artículo 6º del Decreto ley 2591 de 1991 dispone:

“Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

(...)” Siendo esta la regla general de procedibilidad de la acción de tutela, en sentencia SU-086 de 1999 este Tribunal sostuvo que “frente al objetivo prevalente de asegurar el respeto a los derechos fundamentales por la vía judicial, no es lo mismo cotejar una determinada situación con preceptos de orden legal que compararla con los postulados de la Constitución, pues la materia objeto de examen puede no estar comprendida dentro del ámbito de aquél, ni ofrecer la ley una solución adecuada o una efectiva protección a la persona en la circunstancia que la mueve a solicitar el amparo, encajando la hipótesis, en cambio, en una directa y clara vulneración de disposiciones constitucionales. La Corte recalcó esa diferencia, respecto de la magnitud del objeto de los procesos, haciendo ver que una es la dimensión de los ordinarios y otra la específica del juicio de protección constitucional en situaciones no cobijadas por aquéllos” .

En consecuencia, “aunque en principio la existencia de otros medios de defensa judicial hace improcedente la acción de tutela, la sola existencia formal de uno de estos mecanismos no implica per se que ella deba ser denegada ’ [20] .

En realidad, para poder determinar cuál es el medio adecuado de protección, se hace imprescindible que el juez constitucional entre a verificar si, cumplidos ciertos condicionamientos, ‘las acciones disponibles protegen eficazmente

los derechos de quien interpone la acción o si, por el contrario, los mecanismos ordinarios carecen de tales características, evento en el cual el juez puede otorgar el amparo.

’ [21] ” [22] En atención a lo anterior, a pesar de que por regla general la acción de tutela no procede cuando existen otros medios de defensa judiciales, a través de sus pronunciamientos la Corte ha venido desarrollando subreglas que permiten estudiar la idoneidad y eficacia que ofrecen los mecanismos disponibles desde el punto de vista constitucional, dependiendo de la materia de que se trate y de las particularidades de cada asunto.

En materia de derechos económicos o prestacionales como la pensión de sobrevivientes, la Corte ha señalado que la acción de tutela es en principio improcedente “con ocasión a tres situaciones específicas, a saber: en primer lugar, por su carácter subsidiario y excepcional [23] ;

en segundo, porque la efectividad del derecho depende del cumplimiento de requisitos y condiciones señaladas en la ley; y por último, ante la existencia de otros medios de defensa judicial para resolver tales controversias.

[24] ” [25] Sin embargo, excepcionalmente este Tribunal ha aceptado su procedencia en consideración a que específicamente esta prestación “constituye para sus beneficiarios una garantía fundamental, en la medida en que contribuye a garantizar el mínimo vital de los miembros del núcleo familiar que se encontraban bajo el cuidado del afiliado o pensionado que fallece .” [26] En virtud de ello, en sus diferentes providencias se han planteado una serie de requisitos para la procedencia extraordinaria de la solicitud de amparo, los cuales, de encontrarse cumplidos, se entiende que la cuestión es susceptible de ser estudiada de fondo a pesar de la existencia de la vía contencioso administrativa o laboral. Al pronunciarse sobre un caso en donde se pretendía acceder a ese beneficio, la sentencia T-597 de 2009 señaló:

“Esta Corporación ha definido que, por regla general, la acción de tutela no es procedente para el reconocimiento del derecho pensional. Sin embargo, excepcionalmente la Corte ha admitido su procedencia cuando ‘ (i) se trate de un (...) sujeto [de] especial [sic] protección; (ii) la falta de pago de la prestación genere un alto grado de afectación de los derechos fundamentales, en particular del derecho al mínimo vital; (iii) se haya desplegado cierta actividad administrativa y judicial por el interesado tendiente a obtener la protección de sus derechos, y (iv) aparezcan acreditadas siquiera sumariamente, las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados [27] ’ [28] .” De otro lado, en la sentencia T-755 de 2010 la Corte se refirió a un caso en donde se reclamaban prestaciones pensionales a través de la solicitud de amparo, las cuales habían sido desconocidas bajo el argumento de que no se cumplía el requisito de fidelidad.

En cuanto a la procedibilidad de la acción en esa oportunidad se dijo: “Existe certeza de que la acción de tutela no funge como sustituta de los procedimientos ordinarios de los que goza un ciudadano para solicitar el reconocimiento y pago de las prestaciones a las que tiene derecho. No obstante, al encontrarse en peligro algunos derechos fundamentales, es injusto exigir que se surtan todos los trámites requeridos en la jurisdicción correspondiente, habida cuenta de la extensa duración de los procesos. En efecto, situaciones como esta conllevan la aceptación del amparo constitucional, para proveer protección eficaz de los derechos fundamentales menoscabados, como mecanismo principal o transitorio para evitar que se configure un perjuicio irremediable [29] .” Finalmente, en la sentencia T-316 de 2011 la Corte se pronunció sobre un caso en donde una madre de dos menores solicitaba la pensión de sobrevivientes por la muerte de su esposo, quien se encontraba afiliado al sistema de seguridad social. En la providencia se dijo:

“Adicionalmente, esta Corte, cuando se trata de aceptar la procedencia de la tutela para reclamar acreencias prestacionales derivadas de la pensión de sobrevivientes, ha exigido que además de la existencia de un perjuicio irremediable, se debe cumplir con dos supuestos adicionales: “(i) que la prestación económica que percibía el trabajador o pensionado fallecido constituye el sustento económico de su grupo familiar dependiente; y, (ii) los beneficiarios de la pensión carecen, después de la muerte del trabajador o pensionado, de otros medios para garantizarse su subsistencia, por

lo que quedan expuestos a un perjuicio irremediable derivado de la afectación de su derecho fundamental al mínimo vital” [30] .

Precisamente, frente a la presunción de afectación al mínimo vital, la Corte ha indicado que a pesar de la informalidad de la acción de tutela, de todos modos el accionante debe acompañar la afirmación de su vulneración, con alguna prueba siquiera sumaria [31] que permita dilucidar la existencia de la trasgresión alegada.

Basado en los anteriores pronunciamientos, en la sentencia T-855 de 2012 la Corte hizo un recuento de los requisitos que la jurisprudencia constitucional ha considerado como necesarios para que proceda el estudio de fondo en sede de tutela. Al respecto señaló:

“En virtud de los anteriores pronunciamientos, se puede concluir que por regla general la acción de tutela es improcedente para reclamar derechos económicos o prestacionales tales como acreencias pensionales o laborales. No obstante, el juez constitucional podrá estudiar de fondo el caso concreto, cuando se encuentren acreditados los siguientes requisitos: i) que la falta de reconocimiento del derecho devenga en una afectación clara de derechos fundamentales especialmente del mínimo vital, debido a que la prestación que se reclama constituye el único sustento económico del accionante y de su grupo familiar dependiente; ii) que el actor haya adoptado medidas o actuaciones que resulten idóneas encaminadas a reclamar el derecho a quien considera debe reconocerlo; iii) que exista suficiente evidencia del cumplimiento de los requisitos básicos de ley para que se configure el derecho; iv) que aparezcan probados, aunque sea sumariamente, los hechos y razones por los cuales el medio judicial ordinario es ineficaz o por los cuales se está ante la causación de un perjuicio irreparable. En este caso debe recordarse que ‘la Corte Constitucional ha reconocido que, cuando la acción de tutela es interpuesta por un sujeto de especial protección constitucional o por personas que se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta, el análisis de procedibilidad debe efectuarse de forma más flexible’ [32] y, por tanto, en el análisis del cumplimiento de estos requisitos deberá tenerse en consideración las condiciones particulares de la persona en cada caso concreto.

Verificado lo anterior, le corresponderá al juez constitucional estudiar de fondo la cuestión y determinar si el amparo debe ser concedido.” Como se desprende de lo anterior, en cada situación particular deberá el juez constitucional determinar primero si las características de cada caso satisfacen los requisitos mínimos de procedibilidad planteados por esta Corporación a lo largo de su jurisprudencia, de tal forma que, de ser el caso, proceda el juez constitucional a hacer un estudio de fondo del problema jurídico.

4. La muerte por accidente de trabajo en el Sistema de Riesgos Profesionales Antes de abordar el tema que es objeto de estudio en este capítulo, resulta pertinente señalar que en virtud de los artículos 6 [33] de la Ley 1233 de 2008 y 13 numeral 2 [34] de la Ley 1562 de 2012, las disposiciones que regulan el sistema de seguridad social integral en materia de trabajo dependiente (salud, pensiones y riesgos profesionales), son también aplicables a las relaciones que surgen entre las cooperativas de trabajo asociado y sus afiliados.

Así, las explicaciones que se den en este aparte respecto de “la muerte por accidente de trabajo en el SRP” , tienen cabida en ambos casos. Comprendido esto, se tiene que la muerte es una de las contingencias cubiertas por el Sistema de Seguridad Social Integral en Colombia, dadas las consecuencias negativas que trae sobre los allegados de quien fallece. No obstante, el tratamiento legal que recibe es distinto dependiendo de si el deceso se presenta por causas comunes o por hechos relacionados con el trabajo. En el primer caso, la contingencia debe ser asumida por el Sistema General de Pensiones, según los parámetros establecidos principalmente en la Ley 100 de 1993 “ por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones” , y demás normas concordantes. Por el contrario, cuando ocurre por causa o con ocasión de una relación laboral, la cobertura se da a través del SRP, bajo los lineamientos dados en su mayor parte por el Decreto ley 1295 de 1994 “ por el cual se determina la organización y administración del Sistema

General de Riesgos Profesionales” , la Ley 776 de 2002 “ por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales” y 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.” [35] Específicamente, 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.” [36] Bajo este régimen, cuando una persona afiliada sufre una contingencia con ocasión o como consecuencia de su trabajo, se genera el derecho, a favor suyo o de un beneficiario, de recibir una serie de servicios asistenciales y/o prestacionales, destinados a compensar las consecuencias negativas ocasionadas. Así lo establece el artículo 1° de la Ley 776 de 2002:

“Artículo 1°. Derecho a las prestaciones. Todo afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales 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.” Del contenido de la norma surge la necesidad de precisar los siguientes aspectos. En primer lugar, es necesario saber cuándo se está ante un accidente de trabajo. Segundo, cuáles son las prestaciones que deben ser reconocidas en caso de que éste ocasione la muerte del trabajador. Y, por último, quién y cómo se deben reconocer y pagar dichas prestaciones.

En cuanto al concepto de accidente de trabajo, se tiene que este fue definido originalmente por los artículos 9 [37] y 10 [38] del Decreto ley 1295 de 1994. Sin embargo, en la sentencia C-856 de 2006 la Corte consideró que el Gobierno había excedido las competencias extraordinarias conferidas por el legislador “ para organizar la administración” del sistema (Artículo 139, numeral 11 de la Ley 100 de 1993), razón por la cual los declaró inexecutable y otorgó al Congreso el término de ocho meses (hasta el 20 de julio de 2007) para expedir una nueva definición [39] .

Dicho término fue incumplido. Ante este vacío, el entonces Ministerio de la Protección Social expidió el Boletín de Prensa número 055 de junio de 2007, en el cual señaló que mientras se expedía la nueva definición debía aplicarse la contenida en el Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo de la Comunidad Andina de Naciones (en adelante CAN) [40] , el cual fue adoptado mediante Decisión 584 de 2004 de dicho órgano.

La posibilidad de aplicar el contenido del instrumento se derivó de su cláusula tercera transitoria que establece que “ los Países Miembros se comprometen a adoptar todas las medidas que sean necesarias para dar aplicación a las disposiciones del presente Instrumento en sus respectivos ordenamientos jurídicos internos, en un plazo de doce meses siguientes a su entrada en vigencia.” Dentro de estas disposiciones se encontraba precisamente la definición de accidente de trabajo [41] , la cual, para efectos prácticos, resultó ser idéntica a la otrora contenida en el artículo 9 del Decreto ley 1295 de 1994 declarado inexecutable por la Corte.

Fue sólo con la expedición de la Ley 1562 de 2012 que Colombia volvió a contar con una definición legal del término. Así quedó consignada: “Artículo 3.

Accidente de trabajo. Es accidente de trabajo 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 contratante, 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.

Como se aprecia, esta definición, si bien similar a las anteriores, resulta ser más completa y benéfica para el trabajador, que las consignadas en los instrumentos que la antecedieron. De esta forma, en virtud del principio de aplicación de la norma más favorable al empleado contenido en los artículos 53 [42] Superior y 21 [43] del Código Sustantivo del Trabajo, en esta providencia se hará referencia sólo a esta última.

Se tiene entonces que del texto literal de la definición dada por la Ley 1562 de 2012, todo accidente de trabajo tiene los siguientes elementos:

i) Es repentino. Esto es que ocurre de pronto, sin que hubiera sido previsto. ii) Es por causa o con ocasión del trabajo. Esta expresión plantea dos escenarios posibles: a) cuando el accidente ocurre en estricto cumplimiento de las funciones laborales (por causa); y b) cuando a pesar de no ocurrir en las condiciones del punto anterior, el incidente se encuentra relacionado con el trabajo (con ocasión). Esta segunda posibilidad fue puntualizada por el legislador en los apartes 2, 3, 4 y 5 del artículo 3° de la Ley 1562 de 2012 citado, en los cuales se contemplan diferentes eventos que encuadran en la definición.

iii) Debe generar una consecuencia negativa en la integridad física o mental del trabajador. Siendo estos los criterios que indican que un accidente es de carácter profesional, el artículo 12 del Decreto ley 1295 de 1994 consagró el procedimiento que debe seguirse para que se produzca formalmente su calificación:

“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. La calificación del origen del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional será calificado, en primera instancia por la institución prestadora de servicios de salud que atiende al afiliado.

El médico o la comisión laboral de la entidad administradora de riesgos profesionales determinara el origen, en segunda instancia. Cuando surjan discrepancias en el origen, estas serán resueltas por una junta integrada por representantes de las entidades administradoras, de salud y de riesgos profesionales.

De persistir el desacuerdo, se seguirá el procedimiento previsto para las juntas de calificación de invalidez definido en los artículos 41 y siguientes de la ley 100 de 1993 y sus reglamentos.” [44] [45] De esta forma, cuando en un caso particular se cumplan los elementos esenciales, la entidad que atienda la contingencia deberá calificar el accidente como de origen profesional, siguiendo el procedimiento establecido.

Ahora bien, en virtud del parágrafo 2° del artículo 1 de la Ley 776 de 2002, basta con que (i) el suceso sea calificado como laboral y (ii) que el trabajador se encuentre afiliado al momento de su ocurrencia, para que esté dentro del ámbito de cobertura del SRP y, por tanto, deba ser asumido por la ARP correspondiente. Incluso la misma norma contempla que si dicho reconocimiento no se da dentro de los dos meses siguientes al cumplimiento de los requisitos, deberá pagar un interés moratorio por la dilación. Lo anterior sin perjuicio de que las administradoras puedan luego hacer el respectivo recobro por las sumas en que hubieran incurrido a quien consideren es el verdadero responsable. Dice la norma:

“Parágrafo 2°. Las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, serán reconocidas y pagadas por la administradora en la cual se encuentre afiliado el trabajador en el momento de ocurrir el accidente o, en el caso de la enfermedad profesional, al momento de requerir la prestación. (...) La Administradora de Riesgos Profesionales en la cual se hubiere presentado un accidente de trabajo, deberá responder íntegramente por las prestaciones derivadas de este evento, tanto en el momento inicial como frente a sus secuelas, independientemente de que el trabajador se encuentre o no afiliado a esa administradora.

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.” Esta disposición resulta de vital importancia en la medida en la que deja claro que las vicisitudes administrativas que puedan existir en el reconocimiento y pago de las prestaciones, no pueden ser óbice para que las ARP no cumplan con su obligación legal, menos cuando ello lleva implícita la garantía de derechos fundamentales.

Así lo sostuvo la Corte en sentencia T-177 de 2008 al referirse a un caso donde estaba siendo reclamada la pensión de sobrevivientes y existía controversia acerca de quién debía hacerse cargo de su reconocimiento:

“Lo anterior es el resultado de la prelación constitucional de los derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social de las personas que solicitan el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, frente a la resolución de conflictos, que mediante la utilización de vías o mecanismos administrativos o judiciales, definirán concretamente a cargo de quién está la prestación, bien sea en el presente caso, la A.F.P. o la A.R.P.

En particular, sobre las controversias relacionadas con el reconocimiento de pensiones, la Corte ha advertido que: ‘(...) 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’ [46].

En virtud de lo anterior, esta Corporación reitera que 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. 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.” Como puede apreciarse, para la Corte es claro que la carga que conllevan los conflictos entre las entidades involucradas no puede ser trasladada a los beneficiarios, por lo que una vez cumplidos los requisitos de ley la prestación debe ser reconocida en un plazo máximo de dos meses, transcurridos los cuales se empezará a generar un interés moratorio a cargo de la ARP. Aspecto distinto es que, si así lo dispone, pueda luego repetir contra quien considere es el verdadero responsable.

Por su parte, en aquellos casos en donde el suceso ocasiona la muerte del empleado, la legislación contempla las siguientes prestaciones a favor de los beneficiarios:

i) Pensión de sobrevivientes. Según el artículo 11 de la Ley 776 de 2002, “ 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 la misma norma 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: a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente o supérstite, siempre y cuando dicho beneficiario, a la fecha del fallecimiento del causante, tenga 30 o más años de edad. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de cinco (5) años continuos con anterioridad a su muerte;

[Los apartes señalados en negrilla en este literal fueron declarado exequibles condicionalmente por la Corte Constitucional en la Sentencia C-336 de 2008].

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 . 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;

[El aparte señalado en negrilla y subrayado fue declarado exequible condicionalmente por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-1035 de 2008 . Los apartes señalados en negrilla en este literal fueron declarado exequibles condicionalmente por la Corte Constitucional en la Sentencia C-336 de 2008].

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 ; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, esto es, que no tienen ingresos adicionales, mientras subsistan las condiciones de invalidez. Para determinar cuando hay invalidez se aplicará el criterio previsto por el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 ;

[Las expresiones en negrilla en este literal, fueron declaradas inexecutable por la Corte Constitucional en la Sentencia C-1094 de 2003]. 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 absoluta de este;

[Literal declarado exequible por la Corte Constitucional en la Sentencia C-111 de 2006 , salvo la expresión en negrilla que fue declarada inexecutable].

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

[El aparte señalado en negrillas de este literal fue declarado exequible por los cargos analizados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-896 de 2006 .

El aparte subrayado en este literal fue declarado exequible condicionalmente por la Corte Constitucional en la Sentencia C-336 de 2008]. 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.” De esta forma, además de los requisitos para que el accidente deba ser asumido por el SRP, deberá también acreditarse la condición de beneficiario, en los términos descritos en cada caso. La importancia del reconocimiento de esta prestación cuando se cumplen los requerimientos de ley, deriva de que su finalidad “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.” [47] ii) Devolución de saldos a favor. El artículo 15 de la Ley 776 de 2002 señala que “cuando un afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales se invalide o muera como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, además de la pensión de invalidez o de sobrevivientes que deberá reconocerse de conformidad con la presente ley, se entregará al afiliado o a los beneficiarios: a) Si se encuentra afiliado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, la totalidad del saldo de su cuenta individual de ahorro pensional; b) Si se encuentra afiliado el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida la indemnización sustitutiva prevista en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993 .” iii) Auxilio funerario. Finalmente, el artículo 16 de la misma legislación señala que “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.” Es de anotar que la afiliación al sistema se encuentra en cabeza del empleador, quien debe elegir una ARP a la cual vinculará obligatoriamente a sus dependientes (literales c y d del artículo 4° [48] del Decreto ley 1295 de 1994). Para el caso específico de las cooperativas de trabajo asociado, los artículos 6 de la Ley 1233 de 2008 y el numeral 2 del artículo 13 de la Ley 1562 de 2012, antes citados, establecen que la obligación debe ser cumplida por éstas.

Para estos efectos los respectivos empleadores o cooperativas deben pagar una cotización, que varía dependiendo del riesgo laboral al que está sometido el empleado. Conforme a la tabla consignada en el Decreto reglamentario 1772 de 1994, el monto a pagar será un porcentaje de los ingresos salariales así:

“Artículo 13. Tabla de Cotizaciones Mínimas y Máximas. En desarrollo del artículo 27 del Decreto 1295 de 1994 , se adopta la siguiente tabla de cotizaciones para cada clase de riesgo:

TABLA DE COTIZACIONES MINIMAS Y MAXIMAS CLASE DE RIESGO VALOR MINIMO VALOR INICIAL VALOR MAXIMO I (mínimo) 0.348% 0.522% 0.696% II (bajo) 0.435% 1.044% 1.653% III (medio) 0.783% 2.436% 4.089% IV (alto) [[49]] 1.740% 4.350% 6.960% V (máximo) [[50]] 3.219% 6.960% 8.700%” En resumen, las disposiciones normativas que regulan la seguridad social en materia de trabajo dependiente, resultan aplicables a las relaciones que surgen entre las cooperativas de trabajo asociado y sus vinculados. Bajo esa perspectiva, se tiene que la

muerte por accidente de trabajo se encuentra cubierta por el SRP, la cual genera en cabeza del beneficiario el derecho a recibir una serie de prestaciones que buscan compensar la ausencia del sustento económico que proveía quien fallece.

Por su parte, el accidente debe cumplir tres requisitos para ser considerado como laboral: (i) ser repentino, (ii) ser por causa o con ocasión del trabajo, y (iii) generar una consecuencia negativa en la integridad física o mental del trabajador. Cuando concurren estos elementos, la entidad que atienda al afiliado deberá calificar el incidente como laboral, de tal forma que, basta con que (i) el accidente sea profesional y (ii) que el trabajador se encuentre afiliado al momento de su ocurrencia, para que esté dentro de la cobertura del sistema y, por tanto, deba ser asumido por la ARP correspondiente. Esto bajo la limitante de que en ningún caso las vicisitudes que surjan en la calificación pueden obstaculizar la garantía de los derechos fundamentales de los beneficiarios. Por su parte, la normativa vigente contempla la pensión de sobrevivientes, la devolución de saldos a favor y el auxilio funerario, como las prestaciones originadas en la muerte, las cuales deben ser reconocidas por la entidad competente en cada caso y bajo el cumplimiento de los requisitos para ser tenido como beneficiario. Finalmente, la financiación del sistema se da a partir de una afiliación que debe ser pagada por el empleador o por la cooperativa de trabajo asociado, según el caso, la cual se calcula sobre el ingreso salarial y su porcentaje depende del nivel de riesgo al que esté expuesto el trabajador.

5. La prohibición de intermediación laboral a través de las cooperativas de trabajo asociado En virtud del artículo 70 de la Ley 79 de 1988, “las cooperativas de trabajo asociado son aquellas que vinculan el trabajo personal de sus asociados para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios” . Dentro de las características que la Corte le ha reconocido a esta figura están “ la asociación libre y voluntaria, la no existencia de ánimo de lucro, su desarrollo conforme al principio de igualdad de los asociados, el basarse en el trabajo de los mismos, la solidaridad en las compensaciones o retribuciones, el desarrollo de actividades económico sociales, la presencia de una organización democrática y la existencia de autonomía empresarial” .

[51] De igual forma, esta Corporación ha señalado que las relaciones existentes entre la cooperativa y sus asociados, en principio, no se rigen por la normativa aplicable a las relaciones laborales, en la medida en la que sus miembros son a la vez dueños de la misma. Así se explicó en la sentencia C-211 de 2000:

“ Las cooperativas de trabajo asociado se diferencian de las demás, en que los asociados son simultáneamente los dueños de la entidad y los trabajadores de la misma, es decir, que existe identidad entre asociado y trabajador. Siendo así, no es posible hablar de empleadores por una parte, y de trabajadores por la otra, como en las relaciones de trabajo subordinado o dependiente. Esta la razón para que a los socios-trabajadores de tales cooperativas no se les apliquen las normas del Código Sustantivo del Trabajo, estatuto que regula solamente el trabajo dependiente, esto es, el que se presta bajo la continuada dependencia o subordinación de un empleador y por el cual el trabajador recibe una retribución que se denomina salario. En las cooperativas de trabajo asociado no existe ninguna relación entre capital-empleador y trabajador asalariado pues el capital de éstas está formado principalmente por el trabajo de sus socios, además de que el trabajador es el mismo asociado y dueño. Así las cosas no es posible derivar de allí la existencia de un empleador y un trabajador para efectos de su asimilación con los trabajadores dependientes ” No obstante, en la misma providencia se señaló que la libertad de asociación que ostenta la figura no puede derivar en la vulneración de los derechos de los afiliados. Al respecto se dijo:

“ La facultad que tienen los asociados de tales organizaciones para autorregularse no significa que el legislador no pueda reglamentar algunos asuntos relacionados con ellas; lo que ocurre es que no puede injerir en su ámbito estrictamente interno, pues ello depende de la libre y autónoma decisión de los miembros que las conforman.

Pero tal libertad de regulación no es absoluta pues dichos estatutos o reglamentos, como es apenas obvio, no pueden limitar o desconocer los derechos de las personas en general y de los trabajadores en forma especial, como tampoco

contrariar los principios y valores constitucionales, ya que en caso de infracción tanto la cooperativa como sus miembros deberán responder ante las autoridades correspondientes, tal como lo ordena el artículo 6 del estatuto superior.

En consecuencia, como algunas de esas regulaciones podrían infringir la Constitución y las leyes, corresponderá a las autoridades competentes analizar en cada caso particular y concreto si éstas se ajustan a sus preceptos y, en especial, si respetan o no los derechos fundamentales del trabajador ” .

Una de las formas en las cuales esta figura se ha prestado para afectar los derechos de los asociados es en lo referente a la seguridad social. A través de la denominada intermediación laboral, se crea una ficción en donde las empresas realizan convenios con las cooperativas para que éstas les provean personal y de esa forma las primeras evitan el cumplimiento de las obligaciones de todo empleador, relacionadas con los regímenes de pensiones, salud y riesgos profesionales. Esta situación pone al empleado en una condición de vulnerabilidad derivada de que uno es el ente que figura como empleador y otro el que verdaderamente ejerce subordinación. Así, al momento de hacer exigibles sus derechos se diluye la responsabilidad.

Dados los efectos negativos y la vulneración de derechos que este tipo de relaciones tiene sobre el asalariado, el artículo 7 de la Ley 1233 de 2008 “ por medio de la cual se precisan los elementos estructurales de las contribuciones a la seguridad social, se crean las contribuciones especiales a cargo de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje, Sena, al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, y a las Cajas de Compensación Familiar, se fortalece el control concurrente y se dictan otras disposiciones”, consagró expresamente la prohibición de la intermediación laboral y las consecuencias que ésta trae para quienes incurran en esa práctica:

“ Prohibiciones: 1. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer de l trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a terceros o remitirlos como trabajadores en misión. En ningún caso, el contratante podrá intervenir directa o indirectamente en las decisiones internas de la cooperativa y en especial en la selección del trabajador asociado. 2. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como asociaciones o agremiaciones para la afiliación colectiva de trabajadores independientes al Sistema de Seguridad Social ni como asociaciones mutuales para los mismos efectos. 3. Cuando se comprueben prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante y las cooperativas o las precooperativas de trabajo asociado, serán solidariamente responsables por las obligaciones que se causen a favor del trabajador asociado y las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado quedarán incursas en las causales de disolución y liquidación previstas en la ley, sin perjuicio del debido pro ceso, y les será cancelada la personería jurídica. 4. Tanto la potestad reglamentaria como la disciplinaria sólo será ejercida por la precooperativa o cooperativa de trabajo asociado. En ningún caso, tales potestades podrán ser ejercidas por el tercero con tratante. Si esto llegare a suceder se configurará de manera automática un contrato de trabajo realidad y, además, el contratante deberá soportar los efectos previstos en el numeral anterior, sin perjuicio de otras consecuencias legales.” El cumplimiento de esta disposición fue asignado por la misma Ley 1233 de 2008 a la Superintendencia de Economía Solidaria (art. 4 [52]), a la cual se le confió la función de control y vigilancia de las cooperativas de trabajo asociado.

7. Análisis del caso concreto 7.1. De los antecedentes expuestos se tiene que en el presente caso la ciudadana Ana Ilda Gallo Pasachoa en su calidad de madre cabeza de familia de ocho menores de edad, instauró acción de tutela contra POSITIVA por considerar vulnerados sus derechos fundamentales y los de sus hijos, al mínimo vital, a la vida digna y a la seguridad social, al haberle sido negado el reconocimiento de las pensiones de sobrevivientes por la muerte de su esposo e hijo mayor, quienes fallecieron mientras trabajaban como mineros en el municipio de Socotá-Boyacá. Por su parte, los señores Rodríguez (esposo) y Gallo (hijo mayor), se encontraban afiliados al SRP a través de la mencionada

ARP como dependientes de COOPSERVAR, quien en virtud de un convenio suscrito con las minas Palo Blanco y El Uvo, les suministraba personal para las labores propias de la minería. Así las cosas, la negativa de POSITIVA al reconocimiento de los derechos pensionales se fundamenta principalmente en que al momento de los accidentes que respectivamente les causaron la muerte a los familiares de la accionante, éstos se encontraban en un lugar distinto al de las oficinas principales de la Cooperativa, por lo que era dable entender que se encontraban bajo la subordinación de un tercero. De esta forma, al considerar que la entidad que lo afilió al SRP era distinta de aquella para la que estaban trabajando, concluyó que el incidente se encontraba fuera de su cobertura.

Finalmente, de los documentos aportados al proceso se pudo establecer que la afiliación al sistema se dio con una tasa de cotización del 6.69%.

7.2. Teniendo en cuenta estos hechos, debe la Corte en primer lugar determinar la procedibilidad de la solicitud de amparo. Según las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia, la regla general es que la acción de tutela resulta improcedente para la reclamación de prestaciones económicas, como lo es la pensión de sobrevivientes. No obstante, verificado el cumplimiento de ciertos requisitos el juez constitucional puede entrar a estudiar de fondo el asunto, teniendo en cuenta las condiciones particulares del accionante.

En el presente asunto existe una doble necesidad de especial protección desde el punto de vista constitucional, en la medida en la que están en juego los intereses superiores de ocho niños y de una madre cabeza de familia. Es clara entonces la necesidad de flexibilizar el estudio de los requisitos de procedibilidad. Partiendo de esa base, de las declaraciones de la accionante se tiene que los salarios que percibían su esposo e hijo eran la única fuente de ingreso del núcleo familiar, por lo que ante su ausencia su subsistencia y la de sus hijos se encuentra gravemente comprometida, generando así una amenaza al mínimo vital en ambos casos (i).

Sumado a ello, quedó demostrado que la accionante acudió ante POSITIVA para reclamar las respectivas pensiones de sobrevivientes, habiendo sido negada su petición mediante oficio (ii). En tercer lugar, dados los hechos narrados y las pruebas aportadas, existe suficiente evidencia que indica que se cumplen los requisitos mínimos de ley para acceder a la prestación que se reclama (iii).

Estos aspectos considerados conllevan a que la relevancia constitucional que reviste el presente asunto hace que los medios ordinarios de defensa no ofrezcan la suficiente seguridad y oportunidad para la protección plena de los derechos fundamentales (iv), haciendo necesario un pronunciamiento de fondo en el caso concreto.

En cuanto a la falta de cumplimiento del requisito de inmediatez alegada por la parte accionada, debe acudirse a lo ya sostenido por esta Corporación en el sentido en el que “la acción debe ser interpuesta dentro de un plazo razonable y oportuno con el fin de evitar que se emplee como herramienta que premia la desidia, negligencia o indiferencia de los actores o, peor aún, se convierta en un factor de inseguridad jurídica” [53] .

Sobre este aspecto, en sentencia SU-961 de 1999 se sostuvo que “ la razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, entonces, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado”.

Dadas estas consideraciones, la Sala encuentra que en el presente asunto el tiempo transcurrido entre la negativa de POSITIVA al reconocimiento de los derechos pensionales (28 de octubre de 2011) y el momento en el que fue instaurada la acción de tutela (10 de mayo de 2012) no solo no ha transcurrido un término que sea desproporcionado o imprudente (siete meses), sino que además la condición de sujetos de especial protección constitucional de los afectados y la inminencia de la vulneración de sus derechos fundamentales, hace necesario un pronunciamiento de fondo. Por estas razones, no es dable considerar que en el presente asunto no se cumple el requisito de inmediatez.

7.3. Superada la procedibilidad, lo primero es señalar que tanto en la respuesta dada a la accionante, como en el informe de contestación de la acción de tutela, el argumento de fondo de POSITIVA para negar las respectivas pensiones se basó exclusivamente en que al momento de la muerte, tanto del señor Rodríguez como del señor Gallo, se encontraban laborando para un tercero distinto a quien los había afiliado al SRP. Ese aspecto, sumado a la presunción de buena fe contenida en el artículo 83 [54] Superior, serán elementos determinantes a la hora analizar si se concede el amparo.

7.4. Teniendo en cuenta eso, en la parte considerativa quedó explicado que para determinar si una contingencia debe ser asumida por el SRP, es necesario primero establecer si se está ante un accidente laboral. Para ello habrá que analizarse si este fue (i) repentino, (ii) por causa o con ocasión del trabajo, y (iii) si generó una consecuencia negativa en la integridad física o mental del trabajador.

En el caso concreto quedó probado que la muerte tanto del señor Alberto Rodríguez como de Juan Alejandro Gallo se dio por desprendimiento de roca en las minas [55] .

En ese sentido no cabe duda de que este ocurrió de repente (i). Sumado a ello, si bien en el presente asunto existe un debate, que será dirimido por la Corte, acerca de quién debe asumir el cubrimiento de la contingencia, lo cierto es que el hecho de que el incidente se hubiera dado por causa o con ocasión del trabajo es algo que no solo se deriva del material probatorio aportado, sino que además no fue un aspecto controvertido en ninguna de las etapas procesales, como pasa a explicarse.

En primer lugar, de la definición de accidente de trabajo dada por la Ley 1562 de 2012 se tiene que una de las situaciones que se consideran “con ocasión del trabajo” es precisamente cuando el suceso “ se produce durante la ejecución de órdenes del empleador o contratante, durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aún fuera del lugar y horas de trabajo.” Sobre este aspecto, independiente de la discusión planteada por la ARP acerca de quién estaba ejerciendo subordinación, lo cierto es que los señores Rodríguez y Gallo se encontraban en las minas por instrucciones de COOPSERVAR y en virtud del “contrato individual de trabajo de prestación de servicios” que cada uno suscribió con esta.

Así, sin importar si estaban dentro o fuera de las oficinas principales de la Cooperativa, es claro que estos se encontraban allí por orden de quien figura como empleador en el SRP. Segundo, en el “ formato de investigación de incidentes y accidentes de trabajo” (de fechas 11 de abril de 2011 y 16 de mayo de 2011 [56]) y en el “ informe para presunto accidente de trabajo del empleador o contratante” (de fechas 4 de abril de 2011 y 6 de mayo de 2011 [57]), diligenciados por la ARP y allegados a este despacho por la accionante, se reporta como ocupación de los trabajadores la de “minero picador” y la descripción de que el accidente ocurrió realizando sus labores habituales propias del trabajo en áreas de producción. Tercero, del informe de contestación rendido por la ARP [58] se extrae que es ella misma quien señala que no controvierte que el incidente pudiera ser de origen profesional, sino que dadas las circunstancias no es ella quien debía cubrirlo. Los anteriores aspectos, sumado a que la naturaleza profesional del accidente no fue expresamente controvertida en el proceso, permiten concluir que en el presente asunto el incidente estuvo relacionado con el trabajo de los causantes (con ocasión) (ii).

Respecto del tercer requisito, el incidente les generó la muerte a ambos mineros [59] , por lo que no hay duda de que le trajo consecuencias negativas a su integridad (iii).

En este punto se debe hacer una precisión acerca del proceso técnico que debe surtir para la calificación. Sobre este aspecto, la Corte encuentra que en el caso particular el debate no radica en una controversia técnica acerca de los hechos que le sirvieron de causa al fallecimiento. En otros términos, la pregunta no es qué les causó la muerte, pues está probado que en ambos casos ello ocurrió por un desprendimiento de roca mientras ejercían sus funciones de minería (laboral).

Por el contrario, la discusión se da en el ámbito de lo jurídico respecto de quién debe asumir el cubrimiento de la contingencia, dado que el lugar de los hechos no fue las oficinas de la Cooperativa sino las minas. Este aspecto pasa a ser dirimido por la Corte.

7.5. En las consideraciones también se hizo alusión a que basta con que (i) el accidente sea calificado como laboral y (ii) que el trabajador se encuentre afiliado al sistema al momento de su ocurrencia, para que esté dentro de la cobertura del SRP a través de la respectiva ARP. En el presente asunto ya quedó establecido que los accidentes fueron de naturaleza profesional. En cuanto al segundo requisito existen tres aspectos que llevan a tenerlo como cumplido: i) en los informes de contestación las minas señalan expresamente que la afiliación se encontraba al día al momento de los accidentes [60] ; ii) en el expediente obran reportes de afiliación de ambos trabajadores que permiten considerar que esta se encontraba vigente [61] ;

y iii) la vinculación al sistema no fue un hecho controvertido por ninguna de las partes dentro del proceso de tutela, por lo que en virtud de la presunción de veracidad debe ser tenido como cierto. Así, teniendo en cuenta que en el presente asunto se encuentran probados y justificados la calificación profesional del accidente y la vigencia de la afiliación al momento de los hechos, la Sala colige que la contingencia debe ser asumida por el SRP a través de la ARP POSITIVA.

7.6. En cuanto a la calidad de beneficiario en cada caso, el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 contempla como legitimados para reclamar la pensión de sobrevivientes a la cónyuge mayor de treinta años o menor de esa edad que hubiera tenido hijos con el causante, y a los padres dependientes del hijo que fallece. Respecto del señor Alberto Rodríguez, quedó probado el vínculo matrimonial entre este y la accionante [62] , así como que de su unión surgieron ocho hijos [63] .

Por esta razón, el requisito se encuentra satisfecho en lo que respecta al esposo. En cuanto a Juan Alejandro Gallo, la condición de beneficiario requiere que quien fallece no tenga cónyuge, compañero o compañera permanente, ni hijos con derecho, y que exista dependencia de quien reclama la prestación. Respecto a los vínculos señalados, en principio no obra evidencia que indique que existe un tercero con mejor derecho que el que alega la accionante. Acerca de la dependencia, al declarar la inexistencia de la expresión que exigía que esta fuera total y absoluta la sentencia C-111 de 2006 señaló:

“En el asunto bajo examen, si bien la pensión de sobrevivientes representa para quien ha perdido a aquella persona que le proporcionaba los elementos necesarios para lograr una vida digna, la posibilidad de salvaguardar su derecho al mínimo vital, resulta contrario a la Constitución que el criterio de la dependencia económica, como condición sine qua non para que los padres puedan reclamar el reconocimiento y pago del citado derecho prestacional a partir de la muerte de su hijo, se circunscriba a la carencia absoluta y total de ingresos (indigencia), cuando la existencia de asignaciones mensuales, ingresos adicionales o cualquier otra prestación de la que son titulares, les resulta insuficiente para lograr su autosostenimiento.” En el caso bajo estudio la Sala aprecia que el ingreso que devengaba su esposo como minero, así como el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes por su muerte, no excluye el hecho de que la accionante y sus ocho hijos también dependan del ingreso que percibía su hijo mayor. Esto por cuanto el sueldo que recibía cada uno ascendía a la suma de \$535.600 (según los contratos suscritos con COOPSERVAR [64]), lo cual a todas luces no excede lo necesario para el sostenimiento digno de una familia compuesta por nueve personas.

En cuanto al hecho de recibir las dos pensiones simultáneamente, también debe tenerse en cuenta que ambas prestaciones provienen de causas diferentes, respecto de las cuales la ARP se encontraba recibiendo cotizaciones independientes. Así, no es dable entender que el pago simultáneo de las prestaciones implicaría el recibimiento de dos erogaciones por el mismo concepto, ni razón alguna que le permitiera a la entidad no cubrir el acaecimiento de un hecho que se encontraba asegurado y por el cual recibía un lucro mensual a la tasa correspondiente de alto o máximo riesgo.

7.7. Determinado el cumplimiento de los requisitos legales para que la ARP deba reconocer y pagar las pensiones reclamadas a la señora Gallo Pasachoa, la Corte considera necesario hacer cuatro precisiones acerca de los argumentos esbozados por POSITIVA, en el sentido de que los causantes se encontraban trabajando para un tercero al momento de su muerte. Lo primero es recordar que el hecho de que el accidente se presente fuera de las oficinas de la entidad no implica que ello no pueda ocurrir con ocasión del trabajo. En segundo lugar, en la parte considerativa de esta providencia se dejó claro que las vicisitudes administrativas que puedan existir para el reconocimiento y pago de las prestaciones no pueden ser óbice para que las ARP cumplan con su obligación legal de cubrir los accidentes laborales que les ocurran a sus afiliados.

Situación distinta es que puedan repetir contra quien consideran es el responsable de pagarlas. Tercero, en el expediente quedó probado que la afiliación y cotización de los causantes realizada por COOPSERVAR al SRP se estaba haciendo sobre una tarifa del 6.96%, la cual corresponde a actividades de alto o máximo riesgo. En ese sentido, no cabe el argumento de que las funciones correspondían a un riesgo desconocido por la entidad. Y cuarto, es claro que la figura de las cooperativas en ningún caso puede derivar en la vulneración de derechos fundamentales de sus afiliados o los beneficiarios de estos, especialmente cuando se presentan casos de intermediación laboral.

Teniendo en cuenta lo anterior, para la Corte no es de recibo que a partir de una controversia que en nada dependió de los causantes ni de la accionante y sus hijos menores de edad, pretenda POSITIVA evadir el cumplimiento de sus obligaciones legales, mucho más cuando se encontraba percibiendo la cotización de alto riesgo por parte de COOPSERVAR y cuando ello conlleva una vulneración de derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional.

7.8. En virtud de lo anterior, la Corte procederá a amparar de manera definitiva los derechos fundamentales invocados por la señora Ana Ilda Gallo Pasachoa y, en ese sentido, le ordenará a POSITIVA reconocer y pagar las pensiones de sobrevivientes a las que tiene derecho por la muerte de su esposo e hijo, incluyendo las mesadas dejadas de percibir y los intereses de mora a que hubiera lugar. Al momento del cumplimiento de esta orden deberá verificar que no exista reclamación en curso de persona que alegue mejor derecho que los aquí descritos. En caso de que dicha entidad decida repetir contra quien considere responsable de los anteriores emolumentos, no podrá, en ningún caso, desconocer los derechos reconocidos a la accionante mediante esta providencia.

En cuanto al auxilio funerario y la devolución de saldos a favor, la Sala encuentra que estos no fueron objeto de debate en el presente proceso, ni tampoco fueron allegados elementos probatorios que permitan evidenciar el cumplimiento de los requisitos para su reconocimiento. De esta forma, si así lo desea la accionante, deberá iniciar los trámites respectivos para su reclamo. Por último, ante la posible existencia de una intermediación laboral, se dispondrá la compulsa de copias a la Superintendencia de Economía Solidaria, para que en el ámbito de su competencia verifique la legalidad de la relación entre COOPSERVAR y las referidas minas.

IV. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo que declaró la improcedencia de la solicitud de amparo presentada por la ciudadana Ana Ilda Gallo Pasachoa en contra de la ARP Positiva Compañía de Seguros S.A., la Cooperativa Multiactiva de Servicios Varios COOPSERVAR LTDA y las Minas Palo Blanco y El Uvo. En su lugar, CONCEDER la protección de los derechos fundamentales al mínimo vital, a la vida digna y a la seguridad social de la actora y sus ocho hijos menores de edad, conforme lo expuesto en esta providencia.

Segundo.- ORDENAR a la ARP Positiva Compañía de Seguros S.A que, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo ha efectuado, reconozca y empiece a pagar las pensiones de sobreviviente a las que tiene derecho la señora Ana Ilda Gallo Pasachoa por la muerte de su esposo Alberto Rodríguez Sepúlveda y su hijo Juan Alejandro Gallo, incluidas las mesadas dejadas de percibir desde la fecha de fallecimiento de cada uno y los intereses de mora a que hubiere lugar, conforme al párrafo 2° del artículo 1 de la Ley 776 de 2002. Para el cumplimiento de esta orden deberá verificar que no exista reclamación en curso de un tercero que alegue mejor derecho que los aquí descritos.

Tercero.- COMPULSAR copias a la Superintendencia de Economía Solidaria para que, de acuerdo con sus competencias, investigue la relación entre COOPSERVAR y las minas Palo Blanco y El Uvo, con el objetivo de determinar si se han infringido las normas que regulan la organización y funcionamiento de las cooperativas de trabajo asociado, en particular, lo relacionado con la prohibición de intermediación laboral.

Cuarto.- LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Cópiese, comuníquese, notifíquese, publíquese, insértese y cúmplase.

JORGE IVAN PALACIO PALACIO Magistrado NILSON PINILLA PINILLA Magistrado JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General Auto 230/13
Referencia:

Auto de corrección de la sentencia T-134 de 2013, expediente T-3.677.985, acción de tutela interpuesta por Ana Ilda Gallo Pasachoa contra ARP Positiva Compañía de Seguros S.A., Cooperativa Multiactiva de Servicios Varios COOPSERVAR LTDA y Minas Palo Blanco y El Uvo.

Magistrado Ponente: JORGE IVÁN PALACIO PALACIO. Bogotá D.C., dieciséis (16) de octubre de dos mil trece (2013). La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados NILSON PINILLA PINILLA, JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB y quien la preside JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, CONSIDERANDO:

1. En los numerales 3.1 y 4 de los antecedentes de la sentencia T-134 de 2013 se incurrió en un error de transcripción al señalar como juez de primera instancia el “Juzgado 1° Penal del Circuito de Santa Rosa de Viterbo”, siendo el despacho correcto el “Juzgado 1° Penal del Circuito de Sogamoso – Boyacá”.
2. Esta corporación ha señalado que cuando en una providencia se producen errores de transcripción como el presente, es aplicable el artículo 310 del Código de Procedimiento Civil [65], norma en la que se establece que pueden corregirse en cualquier tiempo [66].

En mérito de lo expuesto la Sala Quinta de Revisión RESUELVE Primero.- CORREGIR los apartes de los numerales 3.1 y 4 de los antecedentes de la sentencia T-134 de 2013 en los cuales se hace referencia al “Juzgado 1° Penal del Circuito de Santa Rosa de Viterbo”, para que en su lugar se lea: Juzgado 1° Penal del Circuito de Sogamoso – Boyacá.

Segundo.- ORDENAR a la Relatoría de esta corporación que adjunte copia del presente auto a la Sentencia T-134 de 2013, con el fin de que sea publicado junto con ella.

Tercero. - Por Secretaría COMUNICAR este auto a los jueces de instancia y ORDENAR al Juzgado 1° Penal del Circuito de Sogamoso – Boyacá que notifique el presente auto de corrección a las partes interesadas en el asunto de la referencia.

Notifíquese, publíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. JORGE IVAN PALACIO PALACIO Magistrado Ponente NILSON PINILLA PINILLA Magistrado JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] La accionante allegó pruebas de los

asuntos de su esposo e hijo por separado. No obstante, el contenido de los documentos es casi idéntico. De esta forma, por efectos prácticos, en este numeral se usará el simbolismo (/) para ilustrar los casos en donde el texto es el mismo y la diferencia es únicamente lo relacionado con cada uno.

[2] Folio 11. [3] Folios 12 a 19. [4] Folio 34. [5] Folios 20 y 36, respectivamente. [6] Folios 21 y 37, respectivamente. [7] Folios 23 y 40, respectivamente.

[8] Folios 24 y 39, respectivamente. [9] Folio 25. [10] Folio 42. [11] Folio 27. [12] Folio 44. [13] Folio 28. [14] Folio 45. [15] Folio 29. [16] Folio 41.

[17] Folios 30 y 48, respectivamente. [18] Folios 174 y 191. [19] Folios 172 y 182 [20] Sentencia T-433 de 2002 [21] Ibídem. [22] Sentencia T-083 de 2004 [23] Artículo 86.

Constitución Política. “(...) Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (...)”.

[24] Corte Constitucional, sentencias T-106 de 1993, T-480 de 1993, T-100 de 1994, T-143 de 1998, SU-995 de 1999, T-660 de 1999, T-577 de 1999, T-1338 de 2001, T-812 de 2002, T-454 de 2004, T-425 de 2004, T-050 de 2004, T-859 de 2004, T-138 de 2005, T-043 de 2007, entre otras.

[25] Sentencia T-361 de 2012. [26] Sentencia T-562 de 2010. [27] “Estos requisitos fueron sistematizados por la Corte en la sentencia T-634-02, reiterada, entre otras, en la T-050 de 2004 y T-159 de 2005.” [28] “T-1046-07”.

[29] Al respecto refiere la sentencia T-166 de 2010: “se puede concluir que el mecanismo de amparo constitucional, procede, excepcionalmente, para pretender el reconocimiento y pago de una pensión, cuando quiera que no exista otro medio de defensa judicial para el efecto, o cuando existiendo, no es eficaz para obtener su protección, eventos en los que la acción de tutela se configura como el instrumento judicial principal, ante la imposibilidad material de alcanzar una protección real y concreta por otro medio. También será procedente, cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable debidamente probado, y mientras que la autoridad competente decida de fondo y definitivamente el conflicto suscitado”.

[30] Sentencia T-971 de 2005, reiterada en las sentencias T-692 de 2006, T-129 de 2007 y T-396 de 2009. [31] Sentencia T-335 de 2007. [32] Sentencia T-595 de 2011.

[33] “ Afiliación al Sistema de Seguridad Social . Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado serán responsables del proceso de afiliación y pago de los aportes de los trabajadores asociados al Sistema de Seguridad Social Integral (salud, pensión y riesgos profesionales).

Para tales efectos, les serán aplicables todas las disposiciones legales vigentes sobre la materia par a trabajadores dependientes. (...)” (Negrilla fuera de texto).

[34] “ Afiliados . Son afiliados al Sistema General de Riesgos Laborales: a) En forma obligatoria: (...) 2. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado son responsables conforme a la ley, del proceso de afiliación y pago de los aportes de los trabajadores asociados.

Para tales efectos le son aplicables todas las disposiciones legales vigentes sob re la materia para trabajadores dependientes y de igual forma le son aplicables las obligaciones en materia de salud ocupacional, incluyendo la conformación del Comité Paritario de Salud Ocupacional (Copaso).

(...)”. (Negrilla fuera de texto) [35] La Ley 100 de 1993 también contempló algunos aspectos relacionados con el régimen de riesgos profesionales (arts. 8 y 249 a 256). Sin embargo, fue la misma ley 100 en el numeral 11 de su artículo 139 la que revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias para “ dictar las normas necesarias para

organizar la administración del Sistema General de Riesgos Profesionales como un 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 (...).” En uso de tales poderes el Gobierno Nacional expidió el Decreto ley 1295 de 1994. Mas adelante, a través de las leyes 776 de 2002 y 1562 de 2012 se introdujeron cambios a dicho régimen. De esta forma, si bien la Ley 100 contempló algunos aspectos relacionados los riesgos profesionales, son las normas citadas las que principalmente regulan el sistema.

[36] La definición introducida por esta ley resulta ser muy similar a la que traía el Decreto ley 1295 de 1994. Al respecto decía el artículo 1°:

“ Definición. El Sistema General de Riesgos Profesionales 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. El Sistema General de Riesgos Profesionales establecido en este Decreto forma parte del Sistema de Seguridad Social Integral, establecido por la Ley 100 de 1993 .

Las disposiciones vigentes de salud ocupacional relacionadas con la prevención de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y el mejoramiento de las condiciones de trabajo, con las modificaciones previstas en este Decreto, hacen parte integrante del sistema general de riesgos profesionales.” [37] “ Accidente de Trabajo. Es accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte. Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o 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 desde su residencia a los lugares de trabajo o viceversa, cuando el transporte lo suministre el empleador.

[38] Excepciones. No se consideran accidentes de trabajo: a) El que se produzca por la ejecución de actividades diferentes para las que fue contratado el trabajador, tales como labores recreativas, deportivas o culturales, incluidas las previstas en el artículo 21 de la ley 50 de 1990 , así se produzcan durante la jornada laboral, a menos que actúe por cuenta o en representación del empleador.

b) El sufrido por el trabajador, fuera de la empresa, durante los permisos remunerados o sin remuneración, así se trate de permisos sindicales.” [39] Así lo estableció en esa oportunidad la Corte:

“ Por las razones expuestas en ésta providencia la Corte declarará la inexequibilidad de los artículos 9, 10 y 13 (parcial) del D.L. 1295/94 por vulneración de los numerales 10° y 2° del artículo 150 de la Constitución Política. Al proceder el primer cargo de inconstitucionalidad no es necesario entrar a analizar los otros propuestos por el demandante. En atención a la importancia que para la estabilidad del Sistema General de Riesgos Profesionales revisten las normas impugnadas y con el fin de mitigar los efectos inmediatos de una decisión de inexequibilidad, la Corte atenderá la solicitud del Procurador General de la Nación y de algunos de los intervinientes en el sentido de diferir los efectos de esta decisión por el término de ocho (8) meses, hasta el veinte (20) de junio de 2007, a fin de que el Congreso expida una Ley que defina los aspectos declarados inexequibles en el presente proceso.” [40] Colombia hace parte de la CAN en virtud del Acuerdo de Integración Subregional Andino -Acuerdo de Cartagena-, aprobado mediante la Ley 8 de 1973 “ por la cual se aprueba un convenio internacional y se determinan las modalidades de su aplicación”.

[41] Así versa el Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo : “Artículo 1.- A los fines de esta Decisión, las expresiones que se indican a continuación tendrán los significados que para cada una de ellas se señalan: (...) n)

Accidente de trabajo: Es accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte. Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aun fuera del lugar y horas de trabajo. Las legislaciones de cada país podrán definir lo que se considere accidente de trabajo respecto al que se produzca durante el traslado de los trabajadores desde su residencia a los lugares de trabajo o viceversa.” [42] “ El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles;

situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho ; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.” (Negrilla fuera de texto) [43] “ Normas más favorables. En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad.” [44] Esta norma fue complementada por el Decreto reglamentario 2463 de 2001 el cual establece: “ Artículo 6°. Calificación del origen del accidente, la enfermedad o la muerte. El origen del accidente o de la enfermedad, causantes o no de pérdida de la capacidad laboral o de la muerte, será calificado por la institución prestadora de servicios de salud que atendió a la persona por motivo de la contingencia en primera instancia y por la entidad administradora de riesgos profesionales en segunda. Cuando se presenten discrepancias por el origen, estas serán resueltas por la junta integrada por representantes de las entidades administradoras de salud y riesgos profesionales. Las instituciones prestadoras de servicios de salud y entidades promotoras de salud, deberán conformar una dependencia técnica o grupo interdisciplinario que adelante el procedimiento de determinación del origen y registrarla ante las Secretarías de Salud. Las administradoras de riesgos profesionales adelantarán el procedimiento por intermedio del grupo interdisciplinario previsto en el artículo 5° del presente decreto. Cada una de las citadas entidades, así como la junta integrada por 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. Parágrafo 1°. Las controversias que surjan con ocasión de los conceptos o dictámenes emitidos sobre el origen o fecha de estructuración, serán resueltas por las juntas regionales de calificación de invalidez. Parágrafo 2°. El costo de los honorarios que se debe sufragar a las juntas de calificación de invalidez, será asumido por la última entidad administradora de riesgos profesionales o fondo de pensiones al cual se encuentre o se encontraba afiliado el trabajador y podrá repetir el costo de los mismos contra la persona o entidad que resulte responsable del pago de la prestación correspondiente, de conformidad con el concepto emitido por las juntas de calificación de invalidez. Parágrafo 3°. Cuando las instituciones prestadoras de servicios de salud no emitan el concepto sobre determinación de origen y la persona sujeto de la calificación estima que se trata de un evento de origen profesional, podrá dirigir su solicitud directamente a la entidad administradora de riesgos profesionales o a la empresa promotora de salud. Si dichas entidades no inician el trámite correspondiente podrá acudir directamente a la junta regional de calificación de invalidez, según el procedimiento previsto por el presente decreto. Parágrafo 4°. Cuando se haya determinado en primera instancia el origen de una contingencia, el pago de la incapacidad temporal deberá ser asumido por la entidad promotora de salud o administradora de riesgos profesionales respectiva,

procediéndose a efectuar los reembolsos en la forma prevista por la normatividad vigente. El incumplimiento de la obligación de que trata el presente artículo dará lugar a imposición de sanciones, de conformidad con lo previsto en el artículo 91 del Decreto ley 1295 de 1994 .” [45] En cuanto al procedimiento que debe seguirse para la calificación del accidente puede presentarse una confusión respecto de lo establecido por el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, en el sentido en el que al regular lo concerniente a la calificación del estado de invalidez en el Sistema General de Pensiones, la norma también incluyó dentro de su texto la calificación del origen del accidente que la ocasiona. Dice la norma en lo pertinente: “ artículo 41.

Modificado por el Decreto 19 de 2012 , artículo 142. Calificación del estado de Invalidez. (...) 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. (...)” (Negrilla fuera de texto) En ese sentido, podría pensarse que la norma aplicable respecto del procedimiento es el artículo 41 de la Ley 100 y no el artículo 12 del Decreto ley 1295. No obstante, en sentencia C-855 de 2005 la Corte, al declarar la exequibilidad del artículo 12 citado, señaló: “ resulta pertinente destacar para efectos de la presente sentencia que el procedimiento de calificación del origen del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional a que aluden los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto del Decreto 1295 de 1994, no cabe confundirlo con i) el procedimiento para la calificación de invalidez dentro del Sistema General de Riesgos Profesionales y concretamente de los porcentajes de pérdida de la capacidad laboral a que alude el artículo 9 de la Ley 776 de 2002 [45] ; ni con ii) el procedimiento para la declaración de la incapacidad permanente parcial dentro del sistema de riesgos profesionales a que aluden los artículos 5 y 6 de la Ley 776 de 2002, como tampoco con iii) el procedimiento de calificación del estado de invalidez aplicable en materia de pensión de invalidez por riesgo común a que aluden los artículo 41 a 43 de la Ley 100 de 1993.

Artículos estos últimos a los que el Legislador extraordinario remitió en el inciso quinto del artículo 12 del Decreto 1295 de 1994 pero sin pretender asimilar la calificación de origen en materia de riesgos profesionales con la calificación de invalidez por riesgo común a que ellos aluden.” (Negrilla fuera de texto). En ese sentido, si bien el artículo 41 ha sufrido varias modificaciones desde su promulgación, para esta Corporación la calificación de invalidez a la que hace referencia trata de una materia distinta a la de la calificación de la naturaleza del accidente de trabajo. De esta forma, así como en la citada sentencia de control abstracto, en esta oportunidad se tiene como norma aplicable a la materia el artículo 12 del Decreto ley 1295 de 1994 y el Decreto 2463 de 2001 en lo que no le sea contrario.

[46] “Sentencia T-971 de 2005”. [47] Sentencia T-168 de 2007. [48] Artículo 4º. Características del Sistema. El Sistema General de Riesgos Profesionales tiene las siguientes características: (...) c) Todos los empleadores deben afiliarse al Sistema General de Riesgos Profesionales. d) La afiliación de los trabajadores dependientes es obligatoria para todos los empleadores.

[49] El Decreto reglamentario 1607 de 2002 “ por el cual se modifica la Tabla de Clasificación de Actividades Económicas para el Sistema General de Riesgos Profesionales y se dictan otras disposiciones” , contiene un larga tabla de clasificación en donde se relacionan una serie de actividades y se les asigna un nivel de riesgo que permite establecer la tarifa de cotización. Entre las que el artículo 2 de la norma califica como de alto resigo se encuentran:

“4133901 extracción de otros minerales metalíferos no ferrosos, excepto níquel, incluye solamente empresas dedicadas a las plantas de beneficio o tratamiento de minerales metálicos. 414901 extracción de otros minerales no metálicos NCP, incluye solamente empresas dedicadas a las plantas de beneficio o tratamiento de minerales no metálicos”.

[50] Entre las que el artículo 2 del Decreto reglamentario 1607 de 2002 clasifica como de riesgo máximo se encuentran: “ 5101001 extracción y aglomeración de hulla (carbón de piedra) incluye solamente a empresas dedicadas a la explotación de carboneras, gasificación de carbón in situ y producción del carbón aglomerado. 5102001 extracción y aglomeración de carbón lignítico. 5103001 Extracción y aglomeración de turba. 5120001 Extracciones de minerales de uranio y de torio incluye solamente a empresas dedicadas a la explotación de minas no metálicas. 5131001 Extracción del mineral de hierro o hierro sintetizados incluye solamente a empresas dedicadas a la explotación de minas metálicas. 5132001 Extracción de metales preciosos incluye solamente a empresas dedicadas a las actividades de beneficio y empresas dedicadas a actividades conexas. 5133101 Extracción de minerales de níquel. 5133902 Extracción de otros minerales metalíferos no ferrosos, excepto níquel. 5141101 Extracción de piedra, arena y arcillas comunes incluye solamente empresas dedicadas a la explotación de areneras, cascajeros, arcilla y demás materiales de construcción, explotación de canteras pedreras. 5141201 Extracción de yeso y anhidrita.

5141301 Extracción de caolin, arcillas de uso industrial y bentonitas. 5141401 Extracción de arenas y gravas silíceas incluye solamente a empresas dedicadas a la explotación de minas de arena. 5141501 Extracción de caliza y dolomita.

5142101 Explotación de minerales para la fabricación de abonos y productos químicos. 5142201 Extracción de halita (sal). 5143101 Extracción de esmeraldas.

5143201 Extracción de otras piedras preciosas y semipreciosas. 5149002 Extracción de otros minerales no metálicos NCP incluye solamente a empresas dedicadas a minas y canteras de barita, asbesto, talco, yacimientos de asfalto y betunes naturales, feldspatos, mica, magnesitas.

[51] Sentencia T-513 de 2010. [52] “ Control. El Gobierno Nacional haciendo uso de los recursos que aporta el sector cooperativo a la Superintendencia de la Economía Solidaria, apropiará las partidas presupuestales necesarias, teniendo en cuenta las normas legales vigentes, para que esta Institución lleve a cabo el control y la vigilancia eficaz de las entidades que están bajo su supervisión.” [53] Sentencia T-675 de 2006.

[54] Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.

[55] Esto puede verificarse en el “ formato de investigación de incidentes y accidentes de trabajo” (folios 25 y 42 respectivamente) y el “ informe para presunto accidente de trabajo del empleador o contratante” (folios 27 y 44 respectivamente) diligenciados por POSITIVA para ambos casos.

[56] Folios 25 y 42. [57] Folios 27 y 44. [58] Obrante en folio 79. [59] Según consta en los certificados de defunción obrantes en los folios 29 y 41 respectivamente.

[60] Folios 174 y 191. [61] Folios 23 y 40, respectivamente. [62] Según consta en el registro civil de matrimonio que obra en el folio 11. [63] Según consta en los registros de nacimiento que obran en los folios 12 a 19.

[64] Obrantes en folios 21 y 37 respectivamente. [65] “Toda providencia en la que se haya incurrido en un error puramente aritmético, es corregible por el juez que la dictó, en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto susceptible de los mismos recursos que procedían contra ella, salvo los de casación y revisión.// Si la corrección se hiciere luego de terminado el proceso, el auto se notificará en la forma indicada en los numerales 1. Y 2. del artículo 320.

// Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplica a los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de éstas, siempre que estén contenidas en la parte resolutive o influyan en ella.” El artículo 310 del Código de Procedimiento Civil quedará derogado a partir del 1 de enero de 2012, según lo establecen los artículos 626 literal c y 627 numeral 6°, de la Ley 1564 de 2012 “ por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones” . A partir de ese momento la figura de la corrección de providencias se regirá por lo establecido en el artículo 286 de dicha ley.

[66] Ver los siguientes autos: 054 de 2001, 316 de 2006, 085 de 2008, 250 de 2008, 060 de 2010, 084 de 2010 y 039 de 2013.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:

Copia de consulta hecha el 8 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.