

*LA REPARACIÓN TARIFADA DE LOS RIESGOS  
LABORALES EN COLOMBIA*

*CAMILO RESTREPO PALACIO*

*COD: 200820032084*

*MONOGRAFÍA*

*ASESOR*

*JOSÉ GABRIEL Restrepo G.*

*PROFESOR DE DERECHO LABORAL*

*UNIVERSIDAD EAFIT*

*ESCUELA DE DERECHO*

*Medellín*

*2014*

<b>Contenido</b>	<b>Página</b>
1. MARCO GENERAL DEL SISTEMA DE RIESGOS LABORALES EN COLOMBIA	1
1.1. La Seguridad Social	1
1.2. El Sistema de Seguridad Social Integral en Colombia	2
1.3. Principios Esenciales de la Seguridad Social	3
1.3.1. Principio de Eficiencia	4
1.3.2. Principio de Universalidad	4
1.3.3. Principio de Solidaridad	4
1.3.4. Principio de Integralidad	4
1.3.5. Principio de Unidad	4
1.3.6. Principio de Participación	4
1.4. El Sistema General de Riesgos Laborales - Compendio Normativo y Jurisprudencial	4
1.5. Enfoques, campo de aplicación, Objetivos y Características del Sistema de Riesgos laborales	8
2. LOS RIESGOS LABORALES	9
2.1. Actores del Sistema de Riesgos Laborales	9
2.1.1. El Estado	9
2.1.2. Las Administradoras de Riesgos Laborales ARL.	10
2.1.3. El Empleador	10
2.1.4. El Trabajador o afiliado	11
2.1.5. El Ministerio de la Protección Social-MPS	11
2.1.6. Las Juntas de Calificación de Invalidez	11
2.1.7. La Superintendencia Financiera y de Valores	11
2.2. Afiliación Obligatoria y Voluntaria	12
2.2.1. Afiliados en forma obligatoria	12
2.2.2. Afiliados en forma voluntaria	13
2.2.3. Reflexión respecto a la afiliación obligatoria y voluntaria al Sistema de Riesgos Laborales	14
2.2.3.1. La afiliación de los trabajadores dependientes	14

<i>que laboran por períodos inferiores a un mes</i>	
<i>2.2.3.2. Los requisitos para la afiliación obligatoria de los trabajadores independientes</i>	16
<i>2.2.3.3. La afiliación obligatoria no sería aplicable a los informales</i>	17
<i>2.3. Accidente de Trabajo</i>	18
<i>2.4. Enfermedad laboral</i>	19
<i>2.4.1. Relación de Causalidad</i>	20
<i>2.4.2. Ingreso Base de liquidación para Enfermedad Laboral</i>	20
<i>2.5. Seguridad y Salud en el Trabajo</i>	21
<i>2.5.1. Objetivo de la Seguridad y Salud en el trabajo</i>	21
<i>2.6. Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional</i>	22
<i>2.6.1. Manual Único para la Calificación - Objetivo</i>	22
<i>2.6.2. Calificación</i>	23
<i>2.6.2.1. Valoración de la deficiencia</i>	23
<i>2.6.2.2. Valoración del rol laboral</i>	23
<i>2.6.3. Calificación definitiva de la pérdida de capacidad laboral</i>	24
<i>2.6.4. Entidades competentes para la calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional y trámite</i>	24
<b>3. LA REPARACIÓN TARIFADA DE LOS RIESGOS LABORALES</b>	25
<i>3.1. Noción de reparación tarifada</i>	25
<i>3.2. Características de la reparación tarifada en el Sistema de Riesgos Laborales</i>	26
<i>3.3. La reparación es establecida por Ley</i>	26
<i>3.4. La reparación tarifada es proporcional a las consecuencias</i>	26
<i>3.5. La calificación determina una categoría de la deficiencia en la salud de la persona</i>	27
<i>3.6. La reparación tarifada es objetiva</i>	27

3.6.1. Los métodos utilizados por el Sistema son objetivos	27
3.6.2. La Responsabilidad en el Sistema de Riesgos Laborales es objetiva	28
3.7. La Reparación Tarifada es Autónoma	29
3.7.1. Un Sistema organizado como Servicio público con una estructura propia	29
3.7.2. Un sistema organizado y diseñado como sistema de aseguramiento	29
3.7.3. Un sistema en el cual no es necesario acudir a instancias judiciales	30
3.8. Prestaciones asistenciales	30
3.9. Prestaciones Económicas	30
3.9.1. Incapacidad Temporal	30
3.9.2. Incapacidad permanente parcial	32
3.9.3. Pensión de invalidez	33
3.9.4. Pensión de sobrevivientes	33
3.9.5. Auxilio funerario	34
4. RIESGOS LABORALES EN LOS PAÍSES DE ARGENTINA, CHILE Y MÉXICO	35
4.1. La reparación de los riesgos laborales en los países de Argentina, Chile y México	35
4.1.1. Reparación de los riesgos del Trabajo en Argentina	35
4.1.1.1. Prestaciones económicas	37
4.1.1.2. Prestaciones en especie	40
4.1.1.3. Reconocimiento a los familiares del accidentado fallecido	41
4.1.2. Reparación de los riesgos laborales en Chile	41
4.1.2.1. Contingencias cubiertas en Chile	42
4.1.2.2. Clase de Prestaciones	43
4.1.2.3. Prestaciones Médicas	43
4.1.2.4. Prestaciones Económicas	44

4.1.3. <i>Reparación de los riesgos laborales en México</i>	45
4.1.3.1. <i>Contingencias cubiertas</i>	46
4.1.3.2. <i>Beneficios económicos</i>	47
4.1.3.2.1. <i>Incapacidad permanente parcial</i>	47
4.1.3.2.2. <i>Incapacidad permanente total</i>	47
4.1.3.2.3. <i>Monto de las prestaciones</i>	48
4.1.3.3. <i>Beneficios asistenciales</i>	49
5. <i>SENTENCIA C-589 DE 2012. ANÁLISIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL. PORCENTAJE PARA LA PENSIÓN DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN</i>	49
5.1. <i>La Sentencia C-589 de 2012</i>	49
5.1.1. <i>Argumentos de la Demanda</i>	49
5.1.2. <i>Análisis de la Corte Constitucional</i>	51
5.1.2.1. <i>La libertad de configuración de la cual goza el legislador en materia de seguridad social</i>	51
5.1.2.2. <i>La protección constitucional de las personas con algún tipo de disminución física, sensorial o psíquica</i>	52
5.1.2.3. <i>Ajuste del segmento “el 50% o más de” a los cánones superiores de la Constitución</i>	54
5.1.2.3.1. <i>Del principio de igualdad</i>	54
5.1.2.3.2. <i>Juicio integrado de proporcionalidad</i>	55
5.1.2.4. <i>Fallo</i>	56
5.2. <i>Reflexiones sobre la Sentencia C-589 de 2012</i>	57
5.2.1. <i>La discapacidad en el Derecho Internacional</i>	57
5.2.1.1. <i>La Declaración Universal de Derechos Humanos</i>	57
5.2.1.2. <i>El Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales</i>	58
5.2.1.3. <i>La Declaración de los derechos del deficiente mental</i>	59
5.2.1.4. <i>La Declaración de los derechos de los impedidos</i>	60
5.2.1.5. <i>El Convenio 159 de readaptación profesional y</i>	60

<i>empleo de personas inválidas</i>	
<i>5.2.1.6. Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad</i>	60
<i>5.2.1.7. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad</i>	62
<i>5.2.2. La Discapacidad e invalidez en el ordenamiento jurídico Colombiano</i>	62
<i>5.2.3. Los Principios Constitucionales</i>	64
<i>5.2.4. La discapacidad, el derecho a la igualdad y el test de proporcionalidad</i>	65
<i>5.2.5. Los precedentes y la coherencia de las decisiones</i>	66
<i>5.2.6. Cosa Juzgada Constitucional</i>	68
<i>5.2.6.1. Categorías Conceptuales de la Cosa Juzgada:</i>	68
<i>5.2.6.1.1. Cosa Juzgada Formal</i>	69
<i>5.2.6.1.2. Cosa Juzgada Material</i>	69
<i>5.2.6.1.3. Sentencia de Exequibilidad</i>	69
<i>5.2.6.2. Excepciones al alcance de la Cosa Juzgada Constitucional</i>	69
<i>5.2.6.3. Efectos y carácter vinculante de los precedentes de las Altas Cortes</i>	71
<i>5.2.6.4. La Sentencia C-589 de 2012 y la Cosa Juzgada Constitucional</i>	71
<i>6. Conclusiones</i>	72
<i>Bibliografía</i>	83

# 1. MARCO GENERAL DEL SISTEMA DE RIESGOS LABORALES EN COLOMBIA

## 1.1 La Seguridad Social:

La Seguridad Social es reconocida como un derecho que tiene toda persona de acceder a una protección básica para satisfacer estados de necesidad. El concepto de protección social representa un marco de amparo generalizado para que la población disfrute de un nivel de vida razonable, el cual está vinculado al desarrollo de políticas y medidas destinadas a cubrir las necesidades de los trabajadores.

En el artículo 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos aprobada por la Organización de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, se establece que *"Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de la personalidad".<sup>1</sup>*

Los sistemas de protección social se relacionan con los modelos de desarrollo que históricamente se han consolidado en cada nación. En la actualidad la Seguridad Social se reconoce como un derecho inalienable del ser humano, es a su vez una garantía de las sociedades para alcanzar el crecimiento y desarrollo de los estados, en un ámbito de estabilidad, integración y bienestar de la población.

---

<sup>1</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos aprobada por la Organización de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948

En Colombia, con la Constitución Nacional de 1991, surge el Estado Social de Derecho, en el que los derechos fundamentales adquieren rango de aplicación suprema y exigen su efectiva protección por parte del Estado; la seguridad social se consagra en la Constitución dentro de los derechos económicos, sociales y culturales, con un contenido material de naturaleza asistencial o prestacional. No obstante, la Corte Constitucional en innumerables tutelas, ha amparado el derecho a la seguridad social, para casos concretos, por su relación con los derechos fundamentales.<sup>2</sup>

Desde la perspectiva constitucional, el artículo 48 de la Carta Política de 1991, se reconoce la seguridad social como un derecho colectivo del cual goza cada ser humano con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad y con las siguientes características: a) Servicio público de carácter obligatorio; b) Dirigido, coordinado y controlado por el Estado; c) Derecho de carácter irrenunciable. Igualmente, el artículo 53 establece entre los principios mínimos fundamentales del trabajo, la garantía a la seguridad social.

## **1.2. El Sistema de Seguridad Social Integral en Colombia.**

Con fundamento en los preceptos constitucionales consagrados entre otros por los artículos 48, 53 y 135 de la Constitución Nacional, el Congreso Colombiano promulgó la Ley 100 de 1993, creando el Sistema de Seguridad Social Integral, el cual puede ser prestado por el Estado y por los particulares. Como sistema de protección social, propende por la cobertura de toda la población, en todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y, en general, las condiciones de vida de todos los ciudadanos del territorio nacional.

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-658 de 2008. M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto “El derecho a la seguridad social, en la medida en que es de importancia fundamental para garantizar a todas las personas su dignidad humana, es un verdadero derecho fundamental (...)

Buscando una mayor efectividad según la distribución de funciones, la Ley 100 de 1993, diseñó varios subsistemas que conforman el Sistema Integral de Seguridad Social. Las características de esta estructura mostraban una relación con el ámbito laboral dependiente, por cuanto el objetivo primordial de la Ley, consistía en reconocer las prestaciones a las personas que contribuían a los diferentes subsistemas, sin perjuicio de que la seguridad social se extendiera a la población informal y vulnerable.<sup>3</sup>

Los Sistemas mediante los cuales opera son:

- 1) El Sistema General de Seguridad Social en Salud, que tiene por fin proteger a los ciudadanos de los riesgos derivados de la enfermedad de origen común, los accidentes no profesionales y la maternidad.
- 2) El Sistema General de Pensiones, que ampara los riesgos de invalidez de origen común, vejez y muerte causada por enfermedad o accidente no profesional.
- 3) El Sistema General de Riesgos Laborales, que cubre los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales.
- 4) Los servicios complementarios

### **1.3. Principios Esenciales de la Seguridad Social:**

Desde la configuración legal, en el artículo 2 de la Ley 100 de 1993, se consagraron seis principios de la seguridad social, los cuales son: eficiencia, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación.

---

<sup>3</sup> Juan Carlos Cortés González. *Régimen de los riesgos laborales en Colombia. Comentarios a la Ley 1562 de 2012.* LEGIS Editores S.A. Primera edición. Bogotá 2012.

**1.3.1.** Principio de Eficiencia: Entendida como la mejor utilización social y económica de los recursos administrativos, técnicos y financieros disponibles para que los beneficios a que da derecho la seguridad social sean prestados en forma adecuada, oportuna y suficiente, universalidad, solidaridad, integralidad, unidad y participación.

1.3.2. Principio de Universalidad. Es la garantía de la protección para todas las personas, sin ninguna discriminación, en todas las etapas de la vida.

1.3.3. Principio de Solidaridad. Es la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil.

1.3.4. Principio de Integralidad. Es la cobertura de todas las contingencias que afectan la salud, la capacidad económica y en general las condiciones de vida de toda la población. Para este efecto cada quien contribuirá según su capacidad y recibirá lo necesario para atender sus contingencias amparadas por esta ley.

**1.3.5.** Principio de Unidad. Es la articulación de políticas, instituciones, regímenes, procedimientos y prestaciones para alcanzar los fines de la seguridad social, y

**1.3.6.** Principio de Participación. Es la intervención de la comunidad a través de los beneficiarios de la seguridad social en la organización, control, gestión y fiscalización de las instituciones y del sistema en su conjunto.

#### **1.4. El Sistema General de Riesgos Laborales - Compendio Normativo y Jurisprudencial:**

Mediante el Decreto legislativo 1295 de 1994, se estableció la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales (hoy denominado de riesgos laborales).

El Sistema de Riesgos laborales fue definido por la norma como: *“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”*.

Según el Decreto 1295 de 1994, los Riesgos Profesionales (hoy denominados riesgos laborales) son el accidente que se produce como consecuencia directa del trabajo o labor desempeñada, y la enfermedad que haya sido catalogada como profesional por el Gobierno Nacional.

Después de la expedición del Decreto 1295, se han dictado una serie de normas que han reglamentado y modificado parcialmente el Sistema de Riesgos laborales, entre las cuales se citan las siguientes:

- El Decreto 1772 de 1994: Por el cual se reglamenta la afiliación y las cotizaciones al 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.

Así mismo, la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la inexecutable de algunas normas relativas al Sistema de Riesgos laborales, de las cuales se destacan las siguientes:

Sentencia 452 de 2002,<sup>4</sup> en virtud de la cual la Corte Constitucional declaró inexecutable los artículos 36, el artículo 37 y sus párrafos, los artículos 39, 40 y su párrafo, el inciso 2º del artículo 41, el artículo 42 y su párrafo, los artículos 45, 46, 48 y sus párrafos, los artículos 49, 50, 51, 52 y su párrafo transitorio, artículos 53, 54 y 96 del Decreto 1295 de 1994.

Sentencia C-425 de 2005<sup>5</sup> en la que la Corte Constitucional decidió declarar inexecutable el párrafo 1º del artículo 1º de la ley 776 de 2002 que establecía “*La existencia de patologías anteriores no es causa para aumentar el grado de incapacidad, ni las prestaciones que correspondan al trabajador*”.

Sentencia C-858 de 2006<sup>6</sup>, en que la Corte Constitucional decidió declarar inexecutable los numerales 9, 10 del Decreto Ley 1295/94, referidos a la definición de accidente de trabajo y enfermedad profesional; y la expresión “*En forma voluntaria*” contenida en el artículo 13 del Decreto Ley 1295/94 del Decreto Ley; difiriendo sus efectos hasta el 20 de junio de 2007.

Sentencia C-428 de 2009<sup>7</sup>, en la que la Corte Constitucional declaró inexecutable referidos al requisito de fidelidad contenidos en los numerales 1º y 2º del artículo 1 de la Ley 860 de 2003.

La Ley 1562 de 2012: La más reciente reforma al Sistema de Riesgos en Colombia, ha sido introducida con la Ley 1562 de 2012, de la cual se pueden destacar las siguientes características<sup>8</sup>:

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia 452 de 2002. MP. Jaime Araujo Rentería

<sup>5</sup> Corte Constitucional. Sentencia 425 de 2005. MP. Jaime Araújo Rentería,

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-858 de 2006. MP. Jaime Córdoba Triviño

<sup>7</sup> Corte Constitucional Sentencia C-428 de 2009. MP. Mauricio González Cuervo

<sup>8</sup> Luis Adolfo Díazgranados Quimbaya. Régimen de los Riesgos Laborales en Colombia Aproximación a la reforma 2012. Liberty Seguros ARL- Predilecto 2012/2013

[http://www.unimonserate.edu.co/pdf/bienestar/regimen\\_riesgo\\_laboral\\_COL\\_2012-2013.pdf](http://www.unimonserate.edu.co/pdf/bienestar/regimen_riesgo_laboral_COL_2012-2013.pdf)

- Hace ajustes conceptuales en cuanto al Sistema, que ahora se llama “Sistema de Riesgos Laborales”; a la salud ocupacional que ahora se denomina “Seguridad y Salud en el Trabajo”, programa que debe desarrollarse bajo el esquema de un Sistema de Gestión de la Seguridad y la Salud en el Trabajo a cargo del empleador; y en cuanto a las operadoras del Sistema que ya se denominan Administradoras de Riesgos Laborales ARL (antes ARP).
- Se define el accidente de trabajo y la enfermedad laboral, ampliando los alcances. Se reconoce el accidente de trabajo en ejercicio de la función sindical, aún en permiso o fuera de la funcionalidad propia de su ejercicio contractual.
- Tiende a la universalización de las coberturas del sistema, creando cambios en la afiliación obligatoria al sistema de riesgos laborales, incluyendo a los contratistas que tengan un vínculo civil comercial o administrativo, formal, superior a un mes; y a los trabajadores independientes que desempeñan labores consideradas por el Gobierno Nacional como de alto riesgo; también permite la afiliación voluntaria, tanto para los trabajadores independientes como los informales, que coticen al régimen contributivo de salud.
- Se establece la responsabilidad por mora del empleador y el contratista. La mora en el pago de aportes durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios no genera la desafiliación automática.
- La calificación sobre el estado de invalidez la podrán hacer en primera oportunidad las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez.

A la fecha, la Ley 1562 de 2012 ha sido reglamentada entre otros, por los siguientes Decretos:

- El Decreto 723 de 2013: Por el cual se reglamenta la afiliación al Sistema General de Riesgos Laborales de las personas vinculadas a través de un contrato formal de prestación de servicios con entidades o instituciones públicas o privadas y de los trabajadores independientes que laboren en actividades de

alto riesgo y se dictan otras disposiciones. Esta norma derogó expresamente el Decreto 2800 de 2003.

- El Decreto 2616 de 2013: Por medio del cual se regula la cotización a seguridad social para trabajadores dependientes que laboran por períodos inferiores a un mes, se desarrolla el mecanismo financiero y operativo de que trata el artículo 172 de la Ley 1450 de 2011, "por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014" y se dictan disposiciones tendientes a lograr la formalización laboral de los trabajadores informales.
- El Decreto 1443 de 2014: Por el cual se dictan disposiciones para la implementación del Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo (SG-SST)
- El Decreto 1477 de 2014: Por el cual se expide la Tabla de Enfermedades Laborales.
- Decreto 1507 de 2014 por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional (Este Decreto deroga el Decreto 917 de 1999).

### **1.5. Enfoques, campo de aplicación, Objetivos y Características del Sistema de Riesgos laborales:**

La consagración de los riesgos laborales en la legislación Colombiana tiene dos enfoques, el de riesgo y el de protección. El enfoque del riesgo, se centra en proteger a los trabajadores, ante la ocurrencia de hechos que causen alteración en su salud física o mental y que, como consecuencia del daño sufrido, no puedan volver a trabajar, o no puedan realizar el trabajo de la misma manera, o que mueran realizando su labor u oficio. El enfoque de la prevención, se centra en todo

aquello que afecte su vida personal y la vida de las personas que lo rodean, buscando disminuir los accidentes de trabajo y las enfermedades laborales, mitigar su severidad y atender e indemnizar a los trabajadores, en caso de que ocurran accidentes o enfermedades laborales

El campo de aplicación del Sistema de Riesgos Laborales se extiende a todas las empresas que funcionen en el territorio nacional, y a los trabajadores, contratistas, subcontratistas, de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, y del sector privado en general; excepto en lo previsto por el artículo 279 de la ley 100 de 1993 (Las Fuerzas militares, la Policía Nacional, los servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos entre otros).

## **2. LOS RIESGOS LABORALES**

### **2.1. Actores del Sistema de Riesgos Laborales**

El Sistema de Riesgos Laborales, se estructura sobre una base de derechos y obligaciones que son concurrentes e inter-dependientes entre cada uno de los partícipes del sistema, que está conformado por: El Estado, las Administradoras de Riesgos Laborales (ARL), los trabajadores y los empleadores. No obstante, las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) y sus aseguradoras y las Entidades Promotoras de Salud (EPS), influyen indirectamente en el Sistema de Riesgos Laborales, en la medida que por tratarse de un Sistema Integral, estas últimas entidades intervienen tanto en la calificación como en la cobertura de las prestaciones asistenciales y económicas. Igualmente están el Ministerio de la Protección Social-MPS que ejerce funciones de vigilancia y control y las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez.

**2.1.1. El Estado:** El cual tiene la función de dirigir, orientar, controlar y vigilar el funcionamiento del Sistema General de Riesgos Laborales, en consecuencia, fija

los alcances y montos prestacionales, vigila el cumplimiento de los objetivos, coordina las actividades y aplica las sanciones a que haya lugar cuando alguno de los actores desconoce estos derechos sociales. Literal a) artículo 4° y artículo 91 Decreto Ley 1295 de 1994.

**2.1.2. Las Administradoras de Riesgos Laborales ARL:** Quienes según el artículo 77 del Decreto Ley 1295 de 1994, pueden ser: a) El Instituto de Seguros Sociales<sup>9</sup> hoy COLPENSIONES<sup>10</sup> cuya administradora de riesgos laborales es la Compañía de Seguros POSITIVA; b) Las Compañías de Seguros de Vida autorizadas por el Gobierno Nacional para operar el ramo de los Riesgos Profesionales.

Por disposición expresa del artículo 85 del Decreto Ley 1295 de 1994, las entidades administradoras de riesgos laborales, tienen la obligación de aceptar a todos los afiliados que lo soliciten y no podrán rechazar a las empresas ni a los trabajadores.

**2.1.3. El Empleador:** Las principales obligaciones radican en la afiliación, cotización y prevención de los Riesgos Laborales, a través del cumplimiento de las normas de salud ocupacional (artículos 21 y 56 Decreto Ley 1295 de 1994).

El incumplimiento de las obligaciones respecto al Sistema de Riesgos Laborales, por culpa suficientemente comprobada del empleador, genera la responsabilidad establecida en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, la cual daría lugar a la indemnización ordinaria y plena de perjuicios.

---

<sup>9</sup> Mediante el Decreto 2013 de 2012, se suprime el Instituto de Seguros Sociales ISS, se ordena su liquidación, y se dictan otras disposiciones.

<sup>10</sup> COLPENSIONES es una Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio de Trabajo; mediante el Decreto número 2011 de 2012 se determina y reglamenta la entrada en operación de la Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES

**2.1.4. El Trabajador o afiliado:** Quien es la razón de ser del Sistema, toda vez que éste se estructura con el fin primordial de prevenir los Accidentes de Trabajo (AT) y las Enfermedades Laborales (EL) a los que el trabajador o afiliado podría llegar a verse expuesto.

**2.1.5. El Ministerio de la Protección Social-MPS:** Quien ejerce funciones de vigilancia y control, a solicitud de las ARL y puede imponer sanciones a los empleadores cuando no apliquen las instrucciones, reglamentos o directrices de prevención de riesgos laborales, adoptados en forma general por la Dirección Técnica de Riesgos Laborales o cuando incumplan las recomendaciones específicas que les haga el Ministerio.

**2.1.6. Las Juntas de Calificación de Invalidez:** Las Juntas de calificación de invalidez son la Junta Nacional y las Juntas Regionales; éstas Juntas son organismos del Sistema de la Seguridad Social del orden nacional, de creación legal, adscritas al Ministerio de Trabajo con personería jurídica, de derecho privado, sin ánimo de lucro, de carácter interdisciplinario, sujetas a revisoría fiscal, con autonomía técnica y científica en los dictámenes periciales, cuyas decisiones son de carácter obligatorio, sin perjuicio de la segunda instancia que corresponde a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez (artículo 42 de la Ley 1562 de 2012).

**2.1. 7. La Superintendencia Financiera y de Valores:** La cual tiene funciones como supervisoras con poder sancionatorio y de imposición de multas, sobre las Administradoras de Riesgos Laborales, que incurran en conductas tendientes a dilatar injustificadamente el pago de las prestaciones económicas y asistenciales, a favor de los trabajadores dependientes o independientes, beneficiarios o afiliados, al SGRL.

## **2.2. Afiliación Obligatoria y Voluntaria**

La afiliación al sistema de riesgos laborales, se realiza mediante la vinculación a una administradora, este trámite se lleva a cabo con la radicación de un formulario ante la administradora y la aceptación por parte de esta, en los términos establecidos en el artículo 13 del Decreto Ley 1295 de 1994.

La clasificación de las empresas por actividad y nivel de riesgo le compete al empleador y a la administradora al momento de la afiliación, con la posibilidad de que posteriormente se puedan hacer reclasificaciones. El Artículo 26 del Decreto Ley 1295 de 1994, contiene la tabla de las cinco clases de riesgos para empresas, acorde con su actividad económica.

El artículo 2 de la Ley 1562 de 2012 (que modificó el artículo 13 del Decreto 1295 de 1994) dispone dos formas de afiliación al Sistema General de Riesgos Laborales que son la obligatoria y la voluntaria, así:

**2.2.1. Afiliados en forma obligatoria:** Deben afiliarse obligatoriamente al Sistema General de Riesgos Laborales, las siguientes personas:

- 1) Los trabajadores dependientes nacionales o extranjeros, vinculados mediante contrato de trabajo escrito o verbal y los servidores públicos.
  
- 2) Las personas vinculadas a través de un contrato formal de prestación de servicios con entidades o instituciones públicas o privadas, tales como contratos civiles, comerciales o administrativos, con una duración superior a un mes y con precisión de las situaciones de tiempo, modo y lugar en que se realiza dicha prestación.

3) 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 sobre 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).

4) Los jubilados o pensionados, que se reincorporen a la fuerza laboral como trabajadores dependientes, vinculados mediante contrato de trabajo o como servidores públicos.

5) Los estudiantes de todos los niveles académicos de instituciones educativas públicas o privadas que deban ejecutar trabajos que signifiquen fuente de ingreso para la respectiva institución o cuyo entrenamiento o actividad formativa es requisito para la culminación de sus estudios, e involucra un riesgo ocupacional.

6) Los trabajadores independientes que laboren en actividades catalogadas por el Ministerio de Trabajo como de alto riesgo. El pago de esta afiliación será por cuenta del contratante.

7) Los miembros de las agremiaciones o asociaciones cuyos trabajos signifiquen fuente de ingreso para la institución.

8) Los miembros activos del Subsistema Nacional de primera respuesta y el pago de la afiliación será a cargo del Ministerio del Interior, de conformidad con la normatividad pertinente.

**2.2.2. Afiliados en forma voluntaria:** Pueden afiliarse voluntariamente al Sistema General de Riesgos Laborales, las siguientes personas:

- 1) Los trabajadores independientes
  
- 2) Los informales, diferentes de los establecidos como vinculados en forma obligatoria, siempre y cuando coticen también al régimen contributivo en salud.

El trabajador independiente se asimila al trabajador dependiente y la afiliación del contratista al sistema correrá por cuenta del contratante y el pago por cuenta del contratista; salvo los miembros de las agremiaciones o asociaciones cuyos trabajos signifiquen fuente de ingreso para la institución.

### **2.2.3. Reflexión respecto a la afiliación obligatoria y voluntaria al Sistema de Riesgos Laborales:**

La regulación de afiliados al Sistema de Riesgos Laborales introducida por el artículo 2 de la Ley 1562 de 2012, implica una reforma importante en relación con la cobertura subjetiva del Sistema y su naturaleza, por cuanto plantea la extensión de vinculación obligatoria, a los trabajadores independientes contratistas y aquellos que desarrollan actividades de alto riesgo y porque reitera la afiliación voluntaria de los demás independientes e incluye a los informales<sup>11</sup>.

No obstante, a modo de reflexión, es preciso analizar los siguientes aspectos:

**2.2.3.1. La afiliación de los trabajadores dependientes que laboran por períodos inferiores a un mes:** El Decreto 2616 de noviembre de 2013, significa un gran avance en el objetivo de ampliar la cobertura del Sistema de Seguridad

---

<sup>11</sup> Juan Carlos Cortés González. *Régimen de los riesgos laborales en Colombia. Comentarios a la Ley 1562 de 2012.* LEGIS Editores S.A. Primera edición. Bogotá 2012. Página 141.

Social en los sectores formales. Este Decreto reguló la cotización a la seguridad social, para trabajadores dependientes que reúnan las siguientes condiciones: a) Que se encuentren vinculados laboralmente; b) Que el contrato sea a tiempo parcial, es decir, que en un mismo mes, sea contratado por periodos inferiores a treinta (30) días; c) Que el valor que resulte como remuneración en el mes, sea inferior a un (1) salario mínimo mensual legal vigente

La afiliación del trabajador al Sistema de Riesgos Laborales es responsabilidad del empleador quien puede seleccionar la empresa Administradora de Riesgos; y el pago es igualmente de responsabilidad del empleador, cuyo valor debe ser igual al valor mensual pero varía según el nivel de riesgo de la actividad del empleador. El mecanismo de recaudo es con la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA).

La importancia de estas disposiciones, es que pretenden fomentar la formalización laboral, y que los trabajadores de tiempo parcial, tengan acceso a las prestaciones de los Sistemas de Pensiones y Riesgos Laborales, con el fin de protegerlos de los riesgos laborales y los inherentes a la vejez, cumpliendo así con un mandato legal.

Los inconvenientes que pueden presentarse para la efectividad y el cumplimiento de las obligaciones impuestas por esta norma, se relacionan con los múltiples mecanismos que utilizan los empleadores para evadir las cotizaciones que les corresponden por sus trabajadores, a partir de sus ingresos reales; también en cuanto a los controles que debe implementar el Gobierno con el fin de fiscalizar el Sistema y detectar cuando un trabajador que tiene varios empleadores, perciba una remuneración superior a un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

Otro aspecto, que es una obligación pendiente de ejecutar por parte del Ministerio del Trabajo, en coordinación con las correspondientes entidades del

Gobierno, se relaciona con la adopción de medidas para facilitar el acceso al trabajo productivo de tiempo parcial, que favorezca real y efectivamente a grupos específicos de personas que son el principal objetivo de la norma, tales como los desempleados, los trabajadores con responsabilidades familiares, los trabajadores de avanzada edad, los trabajadores en condiciones de discapacidad y los trabajadores que estén cursando estudios (artículo 17 del Decreto 2616 de 2013).

**2.2.3.2. Los requisitos para la afiliación obligatoria de los trabajadores independientes:** La afiliación al Sistema de Riesgos Laborales y el pago de las cotizaciones de las personas vinculadas a través de un contrato formal de prestación de servicios con entidades o instituciones públicas o privadas, tales como contratos civiles, comerciales o administrativos, con una duración superior a un mes, fue reglamentada por el Decreto 723 de 2013.

Según el Decreto 723, corresponde al contratista pagar de manera anticipada, el valor de la cotización al Sistema General de Riesgos Laborales, cuando la afiliación sea por riesgo I, II o III, conforme la clasificación de actividades económicas establecidas en el Decreto 1607 de 2002; y el contratante debe pagar mensualmente el valor de la cotización de manera anticipada, cuando la afiliación del contratista sea por riesgo IV o V. El contratista tiene el derecho a la libre escogencia de su Administradora de Riesgos Laborales, debiendo afiliarse a una sola.

El artículo 7 de esta norma establece como requisitos de afiliación al Sistema, además de la formalidad de un contrato escrito, que este tenga una duración superior a un mes o se determinen los extremos del vínculo contractual; que el objeto del contrato esté identificado en forma clara y precisa; que contenga la manera de ejecutar las actividades y los sitios de realización de la labor o servicio; que se exprese el valor de los honorarios; que se determine la clase de

riesgo y que se informen las demás circunstancias o condiciones en que se van a realizar las actividades.

Esto implica que, ante la ausencia de cualquiera de los requisitos expuestos, la Administradora de Riesgos Laborales, a pesar de que tiene la obligación legal de aceptar a todos los afiliados que lo soliciten, podría negarse a dicha afiliación, aduciendo que estas personas independientes, carecen de un contrato escrito para identificar su relación jurídica.

**2.2.3.3. La afiliación obligatoria no sería aplicable a los informales:** También podría afirmarse que la afiliación obligatoria no sería aplicable a los informales, por las siguientes razones:

i) El Decreto 723 de 2013, reglamentó únicamente la afiliación al Sistema General de Riesgos Laborales de las personas vinculadas a través de un contrato formal de prestación de servicios; para lo cual, en el Parágrafo 1 del artículo 2, dispuso que (...) Se entiende como Contratista, todas las personas vinculadas a través de un contrato formal de prestación de servicios con una duración superior a un (1) mes (...); y en el Parágrafo 2 estableció que (...) Se entiende como contrato formal de prestación de servicios, aquel que conste por escrito (...).”

ii) La norma no reglamentó la forma en la cual esto se realizaría, omitiendo los límites en los cuales podrá empezarse a realizar estas afiliaciones, observándose que en la realidad, quien opta voluntariamente por asegurar su riesgo profesional y carezca de un contrato formal, podría ser rechazado en su afiliación por las ARL, con argumentos como que al carecer de un contrato escrito, la Administradora no tendría forma de vigilar las actividades del contratista y que se desconocerían los riesgos que deben ser asegurados.

iii) Podría entenderse que para la aplicación de la norma, hay necesidad de diferenciar conceptualmente entre las personas que tienen la categoría de “contratistas independientes” y las personas “informales”.

### 2.3. Accidente de Trabajo

El artículo 3° de la Ley 1562 de 2012, define el accidente de trabajo, como 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<sup>12</sup> 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<sup>13</sup> 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 es 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.

El accidente de trabajo para ser considerado como tal en la legislación Colombiana, debe producir consecuencias a la víctima.

---

<sup>12</sup> La expresión “o contratante” fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-509 de 2014. MP. Mauricio González Cuervo.

<sup>13</sup> La expresión “o contratista” fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-509 de 2014.

El Ingreso base de liquidación para las prestaciones económicas de los accidentes de trabajo, es el promedio del Ingreso Base de Cotización (IBC) de los seis (6) meses anteriores a la ocurrencia al accidente de trabajo, o fracción de meses, si el tiempo laborado en esa empresa fuese inferior a la base de cotización declarada e inscrita en la Entidad Administradora de Riesgos Laborales a la que se encuentre afiliado (literal a) del artículo 5 de la Ley 1562 de 2012.

En caso de que la calificación en primera oportunidad se realice cuando el trabajador se encuentre desvinculado de la empresa se tomará el promedio del último año, o fracción de año si el tiempo laborado fuese inferior, del Ingreso Base de Cotización (IBC) declarada e inscrita en la última Entidad Administradora de Riesgos Laborales a la que se encontraba afiliado previo a dicha calificación.

#### **2.4. Enfermedad laboral:**

En Colombia el artículo 4° de la Ley 1562 de 2012, define la Enfermedad Laboral, como aquella enfermedad contraída como resultado de la exposición a factores de riesgo inherentes a la actividad laboral o del medio en el que el trabajador se ha visto obligado a trabajar.

La Ley, estableció que en forma periódica, el Gobierno Nacional debe determinar las enfermedades que se consideran como laborales y en los casos en que una enfermedad no figure en la tabla de enfermedades laborales, pero se demuestre la relación de causalidad con los factores de riesgo ocupacional será reconocida como enfermedad laboral, conforme lo establecido en las normas legales vigentes.

En desarrollo de este mandato, se expidió el Decreto 1477 de 2014, que contiene la Tabla de Enfermedades Laborales, el cual derogó expresamente el Decreto número 2566 de 2009.

**2.4.1. Relación de Causalidad:** El artículo 2 de la norma dispuso la relación de causalidad, entendida en relación con los casos en que una enfermedad no figure en la tabla de enfermedades laborales, pero se demuestre la relación de causalidad con los factores de riesgo ocupacional, será reconocida como enfermedad laboral.

Para determinar la relación causa-efecto, se deben identificar dos aspectos:

1. La presencia de un factor de riesgo en el sitio de trabajo en el cual estuvo expuesto el trabajador, de acuerdo con las condiciones de tiempo, modo y lugar, teniendo en cuenta criterios de medición, concentración o intensidad. En el caso de no existir dichas mediciones, el empleador deberá realizar la reconstrucción de la historia ocupacional y de la exposición del trabajador; en todo caso el trabajador podrá aportar las pruebas que considere pertinentes.

2. La presencia de una enfermedad diagnosticada médicamente relacionada causalmente con ese factor de riesgo.

**2.4.2. Ingreso Base de liquidación para Enfermedad Laboral:** El Ingreso base de liquidación para enfermedad laboral, es el promedio del último año, o fracción de año, del Ingreso Base de Cotización (IBC) anterior a la fecha en que se calificó en primera oportunidad el origen de la enfermedad laboral.

En caso de que la calificación en primera oportunidad se realice cuando el trabajador se encuentre desvinculado de la empresa se tomará el promedio del último año, o fracción de año si el tiempo laborado fuese inferior, del Ingreso Base de Cotización (IBC) declarada e inscrita en la última Entidad Administradora de Riesgos Laborales a la que se encontraba afiliado previo a dicha calificación.

## 2.5. Seguridad y Salud en el Trabajo

La seguridad y salud en el trabajo (SST) se define generalmente como la ciencia de la previsión, la identificación, la evaluación y el control de los riesgos que surgen en el lugar de trabajo o como consecuencia del mismo y que podrían dañar la salud y el bienestar de los trabajadores, teniendo en cuenta el posible impacto en las comunidades del entorno y en el medio ambiente en general<sup>14</sup>.

La protección de los trabajadores contra la enfermedad, las dolencias y las lesiones relacionadas con el entorno laboral, fue consagrada por el Preámbulo de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo OIT<sup>15</sup>, desde su creación en el año 1919, así: *“(...) y considerando que es urgente mejorar dichas condiciones, por ejemplo, en lo concerniente a reglamentación de las horas de trabajo, fijación de la duración máxima de la jornada y de la semana de trabajo, contratación de la mano de obra, lucha contra el desempleo, garantía de un salario vital adecuado, protección del trabajador contra las enfermedades, sean o no profesionales, y contra los accidentes del trabajo (...)”*

La promoción de la seguridad y la salud en el trabajo, como parte de la mejora general de las condiciones de trabajo, constituye una estrategia importante no sólo para asegurar el bienestar de los trabajadores, sino también para contribuir de forma positiva a la productividad<sup>16</sup>.

**2.5.1. Objetivo de la Seguridad y Salud en el Trabajo:** La disciplina, tiene por objeto mejorar las condiciones y el medio ambiente de trabajo, prevenir las lesiones y enfermedades causadas por las condiciones de trabajo, así como la

---

<sup>14</sup> Benjamín O. Alli. *Principios fundamentales de salud y seguridad en el trabajo*. Colección Informes OIT #83. Edición Española 2009. Página 15. [http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2008/108B09\\_341\\_span.pdf](http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2008/108B09_341_span.pdf)

<sup>15</sup> Constitución de la Organización Internacional del Trabajo OIT  
[http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:62:0::NO:62:P62\\_LIST\\_ENTRIE\\_ID:2453907:NO](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:62:0::NO:62:P62_LIST_ENTRIE_ID:2453907:NO)

<sup>16</sup> Benjamín O. Alli. *Obra citada* página 53.

protección y promoción de la salud de los trabajadores, y el mantenimiento del bienestar físico, mental y social de los trabajadores en todas las ocupaciones.

## **2.6. Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional**

La pérdida de capacidad laboral y ocupacional se refiere a una disminución del conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que permiten desempeñarse en un trabajo, tarea o acción.

Actualmente, la pérdida de capacidad laboral y ocupacional en Colombia, es valorada en términos de deficiencia y rol ocupacional, y se expresa en términos de porcentaje, cuyos rangos van por encima de 0% y menor de 100%.

**2.6.1. Manual Único para la Calificación - Objetivo:** Por Decreto 1507 de 2014, el Gobierno Nacional expidió el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, y derogó expresamente el Decreto 917 de 1999. Este Manual entrará en vigencia seis (6) meses después de su publicación, la cual se realizó en el Diario Oficial 49241 de agosto 12 de 2014.

El objetivo del Manual es crear un instrumento técnico para evaluar la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional de cualquier origen, utilizando un lenguaje unificado y estandarizado para abordar la valoración del daño, con un enfoque integral, para ser aplicado a todos los habitantes del territorio nacional, a los trabajadores de los sectores público, oficial, semioficial, en todos sus órdenes y del sector privado en general, independientemente de su tipo de vinculación laboral, clase de ocupación, edad, tipo y origen de discapacidad o condición de afiliación al Sistema de Seguridad Social Integral.

Para la interpretación del Manual, el Decreto 1507 de 2014, trae una serie de definiciones entre las cuales está la de condición de salud, capacidad ocupacional, capacidad laboral, deficiencia, discapacidad y minusvalía.

**2.6.2. Calificación.** La calificación debe realizarse con base en el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, que esté vigente a la fecha de calificación, y deberá contener los criterios técnico-científicos de evaluación y calificación de pérdida de capacidad laboral porcentual por sistemas ante una deficiencia, discapacidad y minusvalía que hayan generado secuelas como consecuencia de una enfermedad o accidente.

Para efectos de la calificación, el Manual expedido en virtud del Decreto 1507 de 2014, se distribuye porcentualmente de la siguiente manera: El rango de calificación oscila entre un mínimo de cero por ciento (0%) y un máximo de cien por ciento (100%); correspondiendo, cincuenta por ciento (50%) a la valoración de las deficiencias; y cincuenta por ciento (50%) a la valoración del rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales.

**2.6.2.1. Valoración de la deficiencia:** La valoración de la deficiencia se hace con fundamento en cuatro criterios que son: 1) Historial clínico; 2) Examen físico; 3) Estudios clínicos o resultados de pruebas objetivas; 4) Antecedentes funcionales o evaluación.

**2.6.2.2. Valoración del rol laboral:** La valoración del rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales asume el impacto generado sobre el rol laboral, rol ocupacional y otras áreas ocupacionales, de acuerdo con la etapa del ciclo vital en que se encuentre la persona.

En la valoración se incluye: a) La integralidad, b) La intencionalidad, c) La elección, d) La determinación, e) la autonomía, f) La planificación, g) la resolución; requeridos para el inicio, desarrollo o finalización de la actividad laboral u ocupacional y de otras propias del ser humano, teniendo en cuenta dos

poblaciones de acuerdo con la etapa del ciclo vital y rol desempeñado para efectos de calificar.

**2.6.3. Calificación definitiva de la pérdida de capacidad laboral:** Los valores obtenidos de rol laboral, la autosuficiencia económica, la edad y las otras áreas ocupacionales, se suman aritméticamente, llegando a un valor máximo del 50%; este valor se suma al valor obtenido por deficiencia global, dando como resultado la pérdida de capacidad laboral.

**2.6.4. Entidades competentes para la calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional y trámite:** El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 del Decreto 019 de 2012, dispuso que la calificación de la pérdida de capacidad laboral, el grado de invalidez y el origen de estas contingencias le corresponde en primera oportunidad al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, a las Administradoras de Riesgos Laborales ARL, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS.

Como innovación y teniendo en cuenta el principio de la celeridad procesal, el artículo 18 de la Ley 1562 de 2012, adicionó un inciso al artículo 142 del Decreto número 19 de 2012 citado, en el cual se dispuso que sin perjuicio de lo establecido en dicho artículo respecto de la calificación en primera oportunidad, corresponde a las Juntas Regionales calificar en primera instancia la pérdida de capacidad laboral, el estado de invalidez y determinar su origen. A la Junta de Calificación Nacional compete la resolución de las controversias que en segunda instancia sean sometidas para su decisión por las Juntas Regionales.

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.

El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de las anteriores entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional.

Cuando la incapacidad declarada por una de las entidades mencionadas (ISS, Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES, ARL, aseguradora o entidad promotora de salud), sea inferior en no menos del diez por ciento (10%) a los límites que califican el estado de invalidez, tendrá que acudir en forma obligatoria a la Junta Regional de Calificación de Invalidez por cuenta de la respectiva entidad.

### **3. LA REPARACIÓN TARIFADA DE LOS RIESGOS LABORALES**

**3.1. Noción de reparación tarifada:** Según el tratadista Gerardo Arenas Monsalve<sup>17</sup> las prestaciones que reconoce el Sistema de Riesgos Laborales en Colombia, y que están a cargo de las Administradoras de Riesgos Laborales, reciben el nombre de “reparación tarifada”, y se refieren al reconocimiento de unos beneficios previamente dispuestos en la legislación, en proporción al daño

---

<sup>17</sup> Gerardo Arenas Monsalve. El derecho colombiano de la seguridad social. Editorial LEGIS S.A. Tercera edición actualizada. Bogotá. Diciembre de 2013. Página 681.

específico que se haya causado, pero sin atender el perjuicio puramente individual de la víctima o de su familia.

Para el Sistema General de Riesgos Laborales, todo afiliado que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad laboral, 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 establecidas en las normas vigentes (artículo 1<sup>o</sup> de la Ley 776 de 2002).

**3.2. Características de la reparación tarifada en el Sistema de Riesgos Laborales:** Entre las principales características de la reparación tarifada de los riesgos laborales y ocupacionales en Colombia, se pueden destacar las siguientes:

**3.3. La reparación es establecida por Ley:** Esto implica que los beneficios tanto asistenciales como económicos, están fijados en la Ley; se determinan mediante subsidios, indemnizaciones y pensiones. Igualmente la estimación económica que se debe reconocer la establece la norma, para lo cual ha estructurado un Manual, con tablas de equivalencias, fijando los montos indemnizatorios, conforme o correlativos a la pérdida de capacidad laboral y ocupacional del afiliado.

**3.4. La reparación tarifada es proporcional a las consecuencias:** Las prestaciones económicas del Sistema de Riesgos Laborales, se relacionan directamente con las consecuencias del accidente o la enfermedad; es por ello, que a cada consecuencia la Ley le asigna en forma proporcional, la correspondiente prestación económica tarifada.

Es así como si se trata de incapacidad temporal la prestación económica principal es un subsidio equivalente al 100% del salario base de cotización del afiliado; si la consecuencia es incapacidad permanente, con pérdida de capacidad laboral entre

el 5% e inferior al 50%, la prestación económica principal es una indemnización proporcional al daño sufrido; si la consecuencia es la invalidez la prestación económica principal es la pensión de invalidez y por último, si la consecuencia es la muerte, la prestación económica principal es la pensión de sobrevivientes.

**3.5. La calificación determina una categoría de la deficiencia en la salud de la persona:** A partir del sistema de calificación que utiliza el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, se puede conocer cuando la deficiencia de una persona puede generar limitaciones en el desempeño de sus actividades y restringir su participación en situaciones vitales.

La calificación determina una categoría para la persona que es examinada y le asigna un valor que representa la gravedad o compromiso de su funcionamiento, derivado de su condición de salud y de las implicaciones que dicha condición de salud, genera en las actividades cotidianas y en los espacios de participación vital de esa persona.<sup>18</sup>

**3.6. La reparación tarifada es objetiva:** Es decir que no se requiere una medición del perjuicio puramente individual del afiliado como víctima del daño, ni el de su familia o causahabientes. Así mismo, es irrelevante la intervención de la culpa del trabajador accidentado, como también la culpa del empleador<sup>19</sup>.

**3.6.1. Los métodos utilizados por el Sistema son objetivos:** También los métodos que utiliza el sistema son objetivos e indican niveles, categorías o porcentajes de la alteración en la capacidad laboral y ocupacional del cotizante; para lo cual la norma ha estructurado la tabla de equivalencia estableciendo los

---

<sup>18</sup> Ministerio de la Protección Social y la Universidad Nacional de Colombia. Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional- Versión para prueba piloto. Bogotá D.C. 2011  
[http://www.medicina.unal.edu.co/prueba\\_piloto/descargas/piloto.pdf](http://www.medicina.unal.edu.co/prueba_piloto/descargas/piloto.pdf)

<sup>19</sup> Gerardo Arenas Monsalve, obra citada. Página 682

montos indemnizatorios, conforme o correlativos con los porcentajes de pérdida de capacidad laboral y ocupacional del afiliado.

**3.6.2. La Responsabilidad en el Sistema de Riesgos Laborales es objetiva:** La reparación establecida por el Sistema de Riesgos Laborales está basada en la teoría de la responsabilidad objetiva o del riesgo inherente a toda actividad laboral; lo que significa que para que surja la responsabilidad de reparación, basta que el siniestro de accidente de trabajo o de enfermedad laboral se produzcan, para que el sistema quede obligado a la reparación<sup>20</sup>; la cual es independiente de la calificación de la conducta del empleador. Esta responsabilidad es opuesta a la consagrada por el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, que tiene fundamento en la noción de culpa comprobada, quedando a cargo del trabajador la demostración de la culpa grave del empleador.

La Corte Suprema de Justicia<sup>21</sup> con respecto a la diferenciación entre la responsabilidad objetiva que rige el Sistema de Riesgos Laborales para reparar la pérdida de capacidad laboral y la responsabilidad patronal ha manifestado que:

*“(...) a diferencia de lo que ocurre con las prestaciones económicas y asistenciales tarifadas previstas, hoy, en los artículos 249 y siguientes de la Ley 100 de 1993, Ley 776 de 2002 y demás normas que las reglamentan, especialmente las contenidas en el Decreto 1295 de 1994, que se causan por el mero acaecimiento de cualquiera de las contingencias anotadas, sin que para su concurso se requiera de una determinada conducta del empleador (...) Dicha diferencia estriba, entonces, esencialmente, en que la segunda de las responsabilidades señaladas, es decir, la del Sistema General de Riesgos Profesionales, es de carácter*

---

<sup>20</sup> Jorge Luis Restrepo Pimienta y otros. *Análisis de la evolución normativa y jurisprudencial de la responsabilidad laboral por culpa del empleador en Colombia*. Universidad Libre Seccional Barranquilla Revista *Advocatus* edición especial No. 21: 193 - 207, 2013.  
<http://www.unilibrebaq.edu.co/unilibrebaq/revistas2/index.php/advocatus/article/viewFile/411/374>

<sup>21</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. MP. Camilo Tarquino Gallego. Sentencia Radicación #35909, año 2010.

*eminentemente objetivo, de modo que, para su definición, basta al beneficiario de las prestaciones que de ella se desprenden acreditar el vínculo laboral y la realización del riesgo con ocasión o como consecuencia del trabajo (...)*".

**3.7. La Reparación Tarifada es Autónoma:** La autonomía del Sistema de Riesgos Laborales, es posible referirla en relación con los siguientes aspectos: a) Un Sistema organizado como Servicio público con una estructura propia; b) Un sistema organizado y diseñado como sistema de aseguramiento; c) Un sistema en el cual no es necesario acudir a instancias judiciales para definir la cuantía de las prestaciones asistenciales y económicas.

**3.7.1. Un Sistema organizado como Servicio público con una estructura propia:** Como servicio público, las reglas del aseguramiento tienen su fuente en la Ley, con una normatividad de orden público, lo cual deja sin efectos los acuerdos de las partes que contradigan los criterios de la norma. También por mandato constitucional, la estructura del Sistema es propia de las entidades gubernamentales con una dirección, vigilancia y control, por parte del Estado<sup>22</sup>

**3.7.2. Un sistema organizado y diseñado como sistema de aseguramiento:** El Sistema de riesgos laborales en Colombia, está diseñado como un sistema de aseguramiento<sup>23</sup>, que tiene como requisito esencial la afiliación y pago de las cotizaciones. En el sistema de aseguramiento, el tomador del seguro es el empleador, la aseguradora es la entidad administradora de riesgos ARL, los asegurados son los trabajadores o afiliados; los beneficiarios del seguro son los mismos trabajadores o su núcleo familiar, la prima del aseguramiento es la cotización; el riesgo asegurado es la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad laboral; y los beneficios en caso de siniestro son las prestaciones asistenciales y económicas.

---

<sup>22</sup> Gerardo Arenas Monsalve, obra citada. Página 640.

<sup>23</sup> *Ibidem*. Página 641.

### **3.7.3. Un sistema en el cual no es necesario acudir a instancias judiciales:**

Dado que tanto la determinación de las prestaciones económicas y asistenciales, como su cuantía, están fijadas en la Ley, no es necesario, en principio, acudir a instancias judiciales para que se definan dichas prestaciones y sus respectivos montos. Excepto, en ausencia de su reconocimiento, podrá discutirse judicialmente las reclamaciones.

**3.8. Prestaciones asistenciales:** Las prestaciones asistenciales son aquellas a las cuales tiene derecho un trabajador en el momento de sufrir un accidente o detectar una enfermedad profesional, que requieran atención médica. Entre las prestaciones a que se tiene derecho son: asistencia médica, quirúrgica, terapéutica y farmacéutica, servicios de hospitalización, servicio odontológico, suministro de medicamentos y servicios auxiliares de diagnóstico y tratamiento.

**3.10. Prestaciones Económicas:** Las prestaciones económicas en el Sistema General de Riesgos laborales se clasifican en subsidios, indemnizaciones y pensiones, que se reconocen por: a) Incapacidad temporal; b) Incapacidad permanente; c) Pensión de invalidez; d) Pensión de sobrevivientes; e) Auxilio funerario.

Ningún pensionado puede recibir una mesada inferior al salario mínimo legal mensual vigente, ni tampoco podrá recibir una pensión superior a veinte (20) veces este mismo salario.

**3.10.1. Incapacidad Temporal:** En materia de Riesgos Profesionales, el Artículo 2º de la Ley 776 de 2002, define la incapacidad temporal como aquella que, según el cuadro agudo de la enfermedad o lesión que presente el afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales, le impida desempeñar su capacidad laboral por un tiempo determinado.

El pago a que tiene derecho el afiliado como subsidio, es equivalente al 100% de su salario base de cotización, por un período de hasta ciento ochenta (180) días, que podrán ser prorrogados hasta por períodos que no superen otros ciento ochenta (180) días continuos adicionales. Cumplido este período, si no se hubiese logrado la curación o rehabilitación del afiliado, se debe iniciar el procedimiento para determinar el estado de incapacidad permanente parcial o de invalidez. Hasta tanto no se establezca el grado de incapacidad o invalidez se continuará cancelando el subsidio por incapacidad temporal.

Los pagos están a cargo de la Administradora de Riesgos Laborales, quien además, deberá asumir el pago de la cotización a pensiones y salud, correspondiente a los empleadores o de los trabajadores independientes, durante los períodos de incapacidad temporal y hasta por un Ingreso Base de Cotización equivalente al valor de la incapacidad.

En el evento en que la calificación de origen de la enfermedad, en la primera oportunidad sea de origen común, el pago de la incapacidad temporal será asumido por las Entidades Promotoras de Salud.

El pago para la Enfermedad Laboral, debe ser calculado desde el día siguiente de iniciada la incapacidad correspondiente a una enfermedad diagnosticada como profesional.

El pago para el accidente de trabajo, es calculado desde el día siguiente del que ocurrió el accidente de trabajo y hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación, o de la declaración de su incapacidad permanente parcial, invalidez o su muerte

**3.10.2. Incapacidad permanente parcial:** La incapacidad permanente parcial se presenta cuando el afiliado al Sistema General de Riesgos Laborales, sufre una disminución parcial, pero definitiva en alguna o algunas de sus facultades para realizar su trabajo habitual, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional.

La disminución definitiva, debe ser igual o superior al cinco por ciento 5%, pero inferior al cincuenta por ciento 50% de su capacidad laboral, para lo cual ha sido contratado o capacitado.

La indemnización por incapacidad permanente parcial, es un pago único, que depende de la pérdida de capacidad laboral.

El monto de la incapacidad permanente parcial, es proporcional al daño sufrido en una suma no inferior a dos (2) salarios base de liquidación, ni superior a veinticuatro (24) veces su salario base de liquidación. En aquellas patologías que sean de carácter progresivo, se podrá volver a calificar y modificar el porcentaje de la pérdida de la capacidad laboral. Si la incapacidad se califica como menor al 5% de la capacidad laboral, el afiliado no recibe indemnización alguna.

El pago de la indemnización está a cargo de la entidad Administradora de Riesgos Laborales a la que cotice el afiliado.

En todos los casos, las sumas de dinero que las Entidades Administradoras de Riesgos Laborales deben pagar por concepto de prestaciones económicas deben indexarse, con base en el Índice de Precios al Consumidor (IPC) al momento del pago certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, DANE.

**3.10.3. Pensión de invalidez:** Para los efectos del Sistema General de Riesgos Laborales, se considera inválida la persona que por causa de origen profesional, no provocada intencionalmente, hubiese perdido el cincuenta por ciento (50%) o más de su capacidad laboral de acuerdo con el Manual Único de Calificación de Invalidez vigente a la fecha de la calificación.

El monto de las prestaciones económicas por invalidez a que tiene derecho el afiliado, se debe reconocer desde el mismo día en que sea declarada la invalidez, en los siguientes montos:

a) Cuando la invalidez es superior al cincuenta por ciento (50%) e inferior al sesenta y seis por ciento (66%), el afiliado tendrá derecho a una pensión de invalidez equivalente al sesenta por ciento (60%) del ingreso base de liquidación.

b) Cuando la invalidez sea superior al sesenta y seis por ciento (66%), el afiliado tendrá derecho a una pensión de invalidez equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del ingreso base de liquidación.

c) Cuando el pensionado por invalidez requiere el auxilio de otra u otras personas para realizar las funciones elementales de su vida, el monto de la pensión de que trata el literal anterior se incrementa en un quince por ciento (15%).

No hay lugar al cobro simultáneo de las prestaciones por incapacidad temporal y pensión de invalidez. Tampoco lo habrá para pensiones otorgadas por los regímenes común y profesional originados en el mismo evento.

**3.10.4. Pensión de sobrevivientes:** La pensión de sobrevivientes es el valor de la pensión que se origina con la muerte de un afiliado o de un pensionado por invalidez como consecuencia de un accidente de trabajo o una enfermedad laboral.

El derecho a esta pensión, lo tienen las siguientes personas:

- a) En forma vitalicia, el cónyuge o compañero(a) permanente.
- b) Los hijos menores de 18 años y hasta 25 si son estudiantes.
- c) Los hijos inválidos en forma vitalicia.
- d) A falta de cónyuge e hijos serán beneficiados los padres que dependieran económicamente del afiliado.
- e) A falta de cónyuge, compañero(a) permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos si dependieran económicamente del afiliado.

En Sentencia C-336 de 2008<sup>24</sup>, la Corte Constitucional decidió que también son beneficiarias de la pensión de sobrevivientes, las parejas permanentes del mismo sexo, cuya condición sea acreditada en los términos señalados para las parejas heterosexuales.

El monto de la pensión de sobrevivientes, se liquida según sea el caso, así: a) Por muerte del afiliado el setenta y cinco por ciento (75%) del salario base de liquidación; b) Por muerte del pensionado por invalidez el ciento por ciento (100%) de lo que aquel estaba recibiendo como pensión.

Ninguna pensión de las contempladas en la ley 776 de 2002, podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, ni superior a veinte (20) veces este mismo salario.

**3.10.5. Auxilio funerario:** Es el valor que se le reconoce a la persona que compruebe haber sufragado los gastos de entierro de un afiliado o pensionado por invalidez del Sistema General de Riesgos Laborales.

---

<sup>24</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-336 de 2008, Magistrado Ponente Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

En ningún caso el valor del Auxilio Funerario puede ser inferior a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, ni superior a diez (10) veces dicho salario.

#### **4. RIESGOS LABORALES EN LOS PAÍSES DE ARGENTINA, CHILE Y MÉXICO**

**4.1. La reparación de los riesgos laborales en los países de Argentina, Chile y México:** El estudio de los Sistemas de riesgos laborales de los países de Argentina, Chile y México<sup>25</sup>, se abordará en cuanto a las reparaciones de carácter económico y asistencial con ocasión de la enfermedad laboral y el accidente de trabajo.

##### **4.1.1. Reparación de los riesgos del Trabajo en Argentina:**

El sistema de Seguridad Social en Argentina<sup>26</sup> da cobertura a todos los trabajadores que trabajen tanto en relación de dependencia como por cuenta propia, aunque con grandes diferencias en la extensión de la cobertura.

El Sistema Nacional de Seguridad Social Argentino cubre las contingencias de vejez, invalidez y muerte a través del Sistema Integrado Previsional Argentino SIPA, acorde con la Ley N.º 24.241 modificada por la Ley N° 26.425.

Los Riesgos del trabajo y enfermedades profesionales, a través del Sistema de Riesgos del Trabajo según la Ley N.º 24.557 de 1995<sup>27</sup>, modificada entre otros por el Decreto 1694 de 2009 y la Ley 26.773 de 2012<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup> Página web de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social OISS. <http://www.oiss.org/>

<sup>26</sup> Banco de información de los sistemas de seguridad social Iberoamericanos BISSI. Edición Secretaría General de la OISS. Madrid. Febrero de 2012. [http://www.oiss.org/bissi/fscommand/OISS\\_BISSI.pdf](http://www.oiss.org/bissi/fscommand/OISS_BISSI.pdf)

<sup>27</sup> Ley 24557 de 1995 Riesgos del Trabajo (LRT) <http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/27971/texact.htm>

Según el artículo 1<sup>o</sup> de la Ley 26.773 de 2012, la reparación de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, constituyen un régimen normativo cuyos objetivos son la cobertura de los daños derivados de los riesgos del trabajo con criterios de suficiencia, accesibilidad y automaticidad de las prestaciones dinerarias y en especie establecidas para resarcir tales contingencias.

Las prestaciones por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales están a cargo de instituciones privadas, creadas específicamente para estas finalidades, las cuales se denominan Aseguradoras de Riesgo de Trabajo (ART) que, a su vez, están controladas por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (SRT) dependiente de la Secretaria de Seguridad Social.

La evaluación de las incapacidades laborales, se hace con fundamento en una Tabla, elaborada por el Poder Ejecutivo Nacional, en la que se ponderan entre otros factores, la edad del trabajador, el tipo de actividad y las posibilidades de reubicación laboral.

Las prestaciones por enfermedades profesionales y accidentes de trabajo, son económicas y en especie. El accidente de trabajo y la enfermedad profesional las define la Ley 24.557 de 1995 en el artículo 6 así:

Accidente de trabajo a todo acontecimiento súbito y violento ocurrido por el hecho o en ocasión del trabajo, o en el trayecto entre el domicilio del trabajador y el lugar de trabajo, siempre y cuando el damnificado no hubiere interrumpido o alterado dicho trayecto por causas ajenas al trabajo.

---

<sup>28</sup> Ley 26773 de 2012 Régimen de ordenamiento de la reparación de los daños derivados de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.  
<http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/200000-204999/203798/norma.htm>

Enfermedades profesionales son aquellas que se encuentran incluidas en el listado que elaborará y revisará el Poder Ejecutivo. El listado identificará agente de riesgo, cuadros clínicos, exposición y actividades en capacidad de determinar la enfermedad profesional. Las enfermedades no incluidas en el listado, como sus consecuencias, no serán consideradas resarcibles, a excepción de las consideradas en cada caso concreto, por la Comisión Médica Central, como provocadas por causa directa e inmediata de la ejecución del trabajo, excluyendo la influencia de los factores atribuibles al trabajador o ajenos al trabajo.

**4.1.1.1. Prestaciones económicas:** Frente a las contingencias de riesgo del trabajo y enfermedad profesional, el Sistema Argentino de Riesgos del Trabajo, reconoce las siguientes prestaciones denominadas prestaciones dinerarias:<sup>29</sup>

El Decreto N° 1694/2009 B.O. 6/11/2009 establece que las prestaciones dinerarias por Incapacidad Laboral Temporaria (ILT) o permanente provisoria se calcularán, liquidarán y ajustarán de conformidad con lo establecido por el artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744 (t.o.1976) y sus modificatorias

**a) Prestación por Incapacidad Laboral Temporaria (ILT):** Que se da cuando el daño sufrido por el trabajador le impide temporalmente la realización de sus tareas habituales. Por esta prestación se reconoce un pago mensual de cuantía igual al valor mensual del ingreso base, a partir del día siguiente a la primera manifestación invalidante y mientras dure el período de Incapacidad Laboral Temporaria (ILT).

La prestación dineraria correspondiente a los primeros diez días estará a cargo del empleador. Las prestaciones dinerarias siguientes estarán a cargo de la ART la que, en todo caso, asumirá las prestaciones en especie

---

<sup>29</sup> El Decreto N° 1694/2009 B.O. 6/11/2009 establece que las prestaciones dinerarias por Incapacidad Laboral Temporaria (ILT) o permanente provisoria se calcularán, liquidarán y ajustarán de conformidad con lo establecido por el artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744 (t.o.1976) y sus modificatorias.

**b) Prestación por Incapacidad Laboral Permanente (ILP):** La incapacidad Laboral Permanente, existe cuando el daño sufrido por el trabajador le ocasione una disminución permanente de su capacidad laborativa. Esta puede ser parcial cuando el daño sufrido por el trabajador, le ocasiona una disminución permanente de su capacidad laboral, con una calificación inferior al 66%; o total cuando el daño sufrido por el trabajador, le ocasiona una disminución permanente de su capacidad laboral, con una calificación igual o superior al 66%.

El grado de incapacidad laboral permanente será determinado por las comisiones médicas, en base a la tabla de evaluación de las incapacidades laborales, que elabore el Poder Ejecutivo Nacional y, se ponderan entre otros factores, la edad del trabajador, el tipo de actividad y las posibilidades de reubicación laboral.

La Incapacidad Laboral Permanente presenta dos situaciones: i) De carácter provisorio; ii) De carácter definitivo de la ILP. La situación de Incapacidad Laboral Permanente (ILP) que da derecho al damnificado a percibir una prestación de pago mensual, tendrá carácter provisorio durante los 36 meses siguientes a su declaración. Este plazo podrá ser extendido por las comisiones médicas, por un máximo de 24 meses más, cuando no exista certeza acerca del carácter definitivo del porcentaje de disminución de la capacidad laborativa. En los casos de Incapacidad Laboral Permanente parcial el plazo de provisionalidad podrá ser reducido si existiera certeza acerca del carácter definitivo del porcentaje de disminución de la capacidad laborativa. Vencidos los plazos anteriores, la Incapacidad Laboral Permanente tendrá carácter definitivo. La situación de Incapacidad Laboral Permanente (ILP) que da derecho al damnificado a percibir una suma de pago único tendrá carácter definitivo a la fecha del cese del período de incapacidad temporaria.

Mientras dure la situación de provisionalidad de la Incapacidad Laboral Permanente Parcial (IPP), el damnificado percibirá una prestación de pago mensual cuya cuantía será igual al valor mensual del ingreso base, multiplicado por el porcentaje de incapacidad, además de las asignaciones familiares correspondientes, hasta la declaración del carácter definitivo de la incapacidad.

Declarado el carácter definitivo de la Incapacidad Laboral Permanente Parcial (IPP), el damnificado percibirá las siguientes prestaciones:

1) Cuando el porcentaje de incapacidad sea igual o inferior al cincuenta por ciento (50%) se dará una indemnización de pago único, cuya cuantía será igual a cincuenta y tres (53) veces el valor mensual del ingreso base, multiplicado por el porcentaje de incapacidad y por un coeficiente que resultará de dividir el número sesenta y cinco (65) por la edad del damnificado a la fecha de la primera manifestación invalidante.

2) Cuando el porcentaje de incapacidad sea superior al cincuenta por ciento (50%) e inferior al sesenta y seis por ciento (66%), el damnificado percibirá una Renta Periódica, cuya cuantía será igual al valor mensual del ingreso base multiplicado por el porcentaje de incapacidad. Así mismo tendrá un derecho adicional consistente en una compensación dineraria de pago único, cuyos valores son actualizados periódicamente<sup>30</sup>.

**c) Prestaciones por Incapacidad Permanente Total (IPT):** Comprende dos situaciones así: 1) Mientras dure la situación de provisionalidad de la Incapacidad Laboral Permanente Total, el damnificado percibirá una prestación de pago mensual equivalente al setenta por ciento (70%) del valor mensual del ingreso

---

<sup>30</sup> El art. 1° de la Resolución N° 22/2014 de la Secretaría de Seguridad Social estableció para el período comprendido entre el 01/09/2014 y el 28/02/2015 inclusive, el valor monetario de las compensaciones dinerarias adicionales de pago único. <http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/230000-234999/234538/norma.htm>

base. 2) Declarado el carácter definitivo de la Incapacidad Laboral Permanente Total (IPT), el damnificado percibirá las prestaciones que por retiro definitivo por invalidez establezca el régimen previsional al que estuviere afiliado.

Igualmente, tendrá un derecho adicional consistente en una compensación dineraria de pago único, cuyos valores son actualizados periódicamente; y a una prestación de pago mensual complementaria a la correspondiente al régimen previsional, cuyo monto se determinará actuarialmente en función del capital integrado por la Aseguradora de Riesgos del Trabajo -ART. Ese capital equivaldrá a cincuenta y tres (53) veces el valor mensual del ingreso base, multiplicado por un coeficiente que resultará de dividir el número 65 por la edad del damnificado a la fecha de la primera manifestación invalidante.

Cuando la Incapacidad Permanente Total no deviniere en definitiva, la ART se hará cargo del capital de recomposición correspondiente, definido en la Ley N° 24.241 (artículo 94) o, en su caso, abonará una suma equivalente al régimen provisional a que estuviere afiliado el damnificado.

**d) Prestación por Gran Invalidez:** Situación que se produce cuando el trabajador en situación de Incapacidad Laboral Permanente total, necesita la asistencia permanente de otra persona para realizar los actos elementales de su vida. Por la Gran Invalidez el damnificado percibirá las prestaciones correspondientes a los distintos supuestos de Incapacidad Laboral Permanente Total (IPT). Adicionalmente, la ART abonará al damnificado una prestación de pago mensual equivalente a tres veces el valor del AMPO definido por la ley 24.241 (artículo 21), que se extinguirá a la muerte del damnificado<sup>31</sup>.

**4.1.1. 2. Prestaciones en especie:** Las prestaciones en especie que reconoce el Sistema de Riesgos del Trabajo Argentino son: a) Asistencia médica y

---

<sup>31</sup> El artículo 5° del Decreto N° 1694/2009 establece el monto de la prestación adicional de pago mensual.

farmacéutica; b) Prótesis y ortopedia; c) Rehabilitación; d) Recalificación profesional; e) Servicio funerario.

**4.1.1.3. Reconocimiento a los familiares del accidentado fallecido:** Los derechohabientes del trabajador acceden a la pensión por fallecimiento del régimen previsional al que estuviera afiliado el damnificado, más la prestación de pago mensual igual a la incapacidad permanente total definitiva y adicionalmente, a una compensación dineraria de pago único, cuyos valores son actualizados periódicamente.

#### **4.1.2. Reparación de los riesgos laborales en Chile:**

En Chile, la cobertura por riesgos laborales, por invalidez y supervivencia, por salud, por vejez y por cesantía, se otorga a través de seguros sociales. Algunos de ellos se estructuran en régimen financiero de reparto (salud y riesgos laborales), otro, mezcla capitalización con reparto, mientras que el de pensiones lo hace a través de un régimen financiero de capitalización individual que, en la actualidad, convive con uno de reparto simple<sup>32</sup>.

Según el artículo 2<sup>o</sup> de la Ley 16.744 de 1968, son personas protegidas en materia de accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales<sup>33</sup>, las siguientes: a) Todos los trabajadores por cuenta ajena, cualesquiera que sean las labores que ejecuten, sean ellas manuales o intelectuales, o cualquiera que sea la naturaleza de la empresa, institución, servicio o persona para quien trabajen; incluso los servidores domésticos y los aprendices; b) Los funcionarios públicos de la Administración Civil del Estado, municipales y de instituciones administrativamente descentralizadas del Estado. c) Los estudiantes que deban

---

<sup>32</sup> *Estrategia Iberoamericana de Salud y Seguridad en el Trabajo – Documentación legislativa y de indicadores. Legislación y Gestión de AT/EP. OISS.*

<http://www.oiss.org/estrategia/spip.php?rubrique7&submit=Submit&mostrarseccion=S>

<sup>33</sup> *Ley 16744 de 1968 que establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales en Chile.* <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=28650>

ejecutar trabajos que signifiquen una fuente de ingreso para el respectivo plantel;  
d) Los trabajadores independientes y los trabajadores familiares.

Por la Ley 19.345 de 1994, se dispuso la aplicación de las normas sobre accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a los trabajadores del sector público. El artículo 1 del Decreto DFL 2 de 1986 incorporó a los campesinos asignatarios de tierras; profesionales hípicas independientes, conductores propietarios de automóviles de alquiler y en general a todos los trabajadores independientes que estaban marginados de la protección. Posteriormente, se incorporaron a los conductores de transporte escolar y de carga; pequeños mineros artesanales; comerciantes de la vía pública y de plazas; y pescadores artesanales<sup>34</sup>.

Acorde con lo dispuesto por el artículo 8 de la Ley 16.744 de 1968 la administración del seguro de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales están a cargo del Servicio de Seguro Social, del Servicio Nacional de Salud, de las Cajas de Previsión y de las Mutualidades de Empleadores.

**4.1.2.1. Contingencias cubiertas en Chile:** las contingencias cubiertas son los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales.

El accidente de trabajo se define como toda lesión que sufra el trabajador a causa o con ocasión del trabajo, y que le produzca incapacidad o muerte. Se asimila a accidente de trabajo el ocurrido en el trayecto al ir o venir de trabajar y los ocurridos en el desplazamiento de un empleo a otro. También se incluyen los accidentes que sufran los dirigentes sindicales, en el cometido de sus funciones.

El artículo 1 de la Ley 19303 de 1994, incorporó como accidentes del trabajo los daños físicos o síquicos que sufran los trabajadores de las empresas, entidades o

---

<sup>34</sup> Notas 1, 2 y 3 al texto del artículo 2 Ley 16744 de 1968. <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=28650>

establecimientos que sean objeto de robo, asalto u otra forma de violencia delictual, a causa o con ocasión del trabajo. El artículo 33 de la ley 19518 de 1997, así como el artículo 181 del Código del Trabajo, contenido en el DFL 1 de 2003, incorporaron como accidente del trabajo a aquel sufrido con ocasión de actividades de capacitación<sup>35</sup>.

Se exceptúa los accidentes debidos a fuerza mayor extraña que no tenga relación alguna con el trabajo y los producidos intencionalmente por la víctima. La prueba de las excepciones corresponderá al organismo administrador.

La enfermedad profesional está definida en el artículo 7 de la Ley 16.744 de 1998, como aquella causada de manera directa por el trabajo que se realiza y que produce al trabajador la incapacidad o la muerte. La enumeración de las enfermedades profesionales se da por Reglamento expedido por el Gobierno, las cuales deberán considerarse cada tres años. No obstante, los afiliados podrán acreditar ante el respectivo organismo administrador el carácter profesional de alguna enfermedad que no estuviere enumerada en la lista a que se refiere el inciso anterior y que hubiesen contraído como consecuencia directa de la profesión o del trabajo realizado.

**4.1.2.2. Clase de Prestaciones:** El seguro otorga prestaciones médicas al trabajador afectado y prestaciones económicas de subsidios, indemnizaciones y pensiones.

**4.1.2.3. Prestaciones Médicas:** al trabajador afectado se le reconocen prestaciones médicas que comprenden todas las que sean necesarias para su tratamiento, recuperación y rehabilitación, tales como curativas, dentales, rehabilitadoras, aparatos y traslados. prestaciones económicas de subsidios, indemnizaciones y pensiones. , tanto para la persona afectada como para sus

---

<sup>35</sup> Notas al artículo 5 del texto de la Ley 16744 de 1968. <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=28650>

causahabientes (cónyuge sobreviviente, hijos a cargo del causante, pensión vitalicia para el hijo inválido).

**4.1.2.4. Prestaciones Económicas:** Para el otorgamiento de las prestaciones pecuniarias, los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales se clasifican en las siguientes categorías, según los efectos que produzcan: 1) Que producen incapacidad temporal; 2) Que producen invalidez parcial; 3) Que producen invalidez total; 4) Que producen gran invalidez, y 5) Que producen la muerte. (Artículo 27 de la Ley 16744 de 1968).

Las prestaciones económicas que se reconocen son<sup>36</sup>:

a) Incapacidad temporal: Son las derivadas de toda lesión que se origina por un accidente del trabajo o enfermedad profesional y que, luego del tratamiento médico, permite la recuperación total del trabajador y su reintegro al trabajo. Otorga el derecho al trabajador para recibir un subsidio diario equivalente al 100% del promedio de las remuneraciones mensuales que se hayan devengado en los tres meses calendario, más próximos al mes en que se inicia la licencia. Se otorgan hasta por un período máximo de 52 semanas, pudiendo extenderse como máximo a 104.

b) Incapacidad permanente: la Incapacidad permanente es la derivada de una lesión causada por el accidente de trabajo o la enfermedad profesional, que produce consecuencias de carácter permanente afectando la capacidad de ganancia del trabajador, al quedar físicamente disminuido. La incapacidad permanente se clasifica según la pérdida de la capacidad de ganancia, de la siguiente forma:

---

<sup>36</sup>Subsecretaría de Previsión Social de la República de Chile. Seguros ante accidente de trabajo y enfermedad profesional. 2013. [http://www.previsionsocial.gob.cl/subprev/?page\\_id=7506](http://www.previsionsocial.gob.cl/subprev/?page_id=7506)

i. Invalidez Parcial: Comprende pérdidas de capacidad de ganancia entre el 15% e inferior a 40% y entre el 40% e inferior a 70%. El monto de la indemnización es una pensión mensual entre 1,5 hasta 15, 35% y máximo 50% del sueldo base.

ii. Invalidez Total: Comprende una pérdida de capacidad de ganancia del 70% o más. El monto de la indemnización es una pensión mensual del 70% a un máximo 100% del sueldo base.

iii. Gran Invalidez: Que necesita de terceros para vivir. El monto de la indemnización es una pensión mensual del 100% del sueldo base y máximo del 140% de dicho sueldo base.

c) Muerte del trabajador: La muerte del trabajador da lugar a: i) Una asignación por muerte (cuota mortuoria), la cual se cancelará a la persona o institución que acredite haberse hecho cargo de los gastos del funeral del trabajador. Considera un monto máximo de 3 ingresos mínimos. ii) Una pensión por supervivencia, cuyo monto no puede sobrepasar el 100% de la pensión total a que habría tenido derecho el trabajador en caso de invalidez total, o de la pensión que percibía al momento de la muerte.

#### **4.1.3. Reparación de los riesgos laborales en México:**

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos<sup>37</sup> establece en su artículo 123 las normas mínimas con base en las cuales la seguridad social de México debe organizarse erigiendo como obligatorio el cubrimiento de los riesgos derivados de los accidentes y enfermedades profesionales; las enfermedades no profesionales y maternidad; y la jubilación, la invalidez, vejez y muerte. De igual forma, la Constitución estableció el cubrimiento del grupo familiar de los

---

<sup>37</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>

trabajadores cotizantes por los riesgos de enfermedad general y maternidad, en cuanto se trata de prestaciones asistenciales.

En 1995 se transforma el Sistema de Seguridad Social de los Estados Unidos Mexicanos<sup>38</sup>, a través de la expedición de la Ley del Seguro Social estableciendo que la seguridad social tiene por finalidad garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión que, en su caso y previo cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el Estado. La modificación de esta norma, realizada en 1997 llevo al cambio de un sistema de reparto a un sistema de cuentas individuales (AFORE's). La última reforma de la Ley se realizó en el mes de noviembre de 2010.

Dentro de las instituciones de seguridad social en México hay subsistemas. Tal es el caso del IMSS, institución que cubre tanto a los trabajadores del sector privado como a los del mismo instituto. Los trabajadores afiliados coexisten transitoriamente en el sistema de cuentas individuales (Ley del IMSS de 1997 o Ley del Seguro Social) y el sistema de reparto (Ley del IMSS de 1973), mientras que los del instituto tienen su propio sistema de pensiones basado en el Contrato Colectivo de Trabajo, el cual es más generoso que el establecido en la Ley del Seguro Social para el resto de los trabajadores. Lo mismo sucede con los trabajadores al servicio del Estado que cotizan al ISSSTE<sup>39</sup>.

**4.1.3.1. Contingencias cubiertas:** En México los riesgos del trabajo dan lugar a pensiones que protegen a los individuos tanto frente a los accidentes o

---

<sup>38</sup> Sistema de Seguridad Social de los Estados Unidos Mexicanos.

[http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4\\_mex\\_sc\\_anex23.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_mex_sc_anex23.pdf)

<sup>39</sup> Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social. Evaluación Estratégica de Protección Social en México. México, DF: CONEVAL, 2012. Página 63.

[http://www.coneval.gob.mx/Informes/Evaluacion/Estrategicas/Evaluacion\\_Estrategica\\_de\\_Proteccion\\_Social\\_en\\_Mexico.pdf](http://www.coneval.gob.mx/Informes/Evaluacion/Estrategicas/Evaluacion_Estrategica_de_Proteccion_Social_en_Mexico.pdf)

enfermedades causados por motivos de trabajo, incluyendo los que se produzcan al trasladarse el trabajador de su domicilio al lugar del trabajo o viceversa. Los trabajadores del sector privado que cotizan al IMSS están protegidos ante estos riesgos a través del Seguro de Riesgos de Trabajo. Las contingencias cubiertas son asistenciales y económicas. Estos beneficios se otorgan independientemente del tiempo que el asegurado haya cotizado en el IMSS.

**4.1.3.2. Beneficios económicos:** El asegurado que sufra algún accidente o enfermedad de trabajo, para gozar de las prestaciones en dinero, debe someterse a los exámenes médicos y a los tratamientos que señale el IMSS.

Las prestaciones económicas consisten, en primera instancia, en un subsidio desde el primer día que se incapacita y hasta por un máximo de 52 semanas. Durante este periodo, de ser necesario, se hace una valoración médica para determinar si el accidente, o la enfermedad de trabajo, ocasionaron una pérdida o disminución permanente de sus facultades para trabajar, o algún daño permanente, aun si este último no afecta su capacidad para trabajar<sup>40</sup>.

**4.1.3. 2. 1. Incapacidad permanente parcial:** Se presenta cuando se ha afectado parcialmente la capacidad de trabajo de la persona, o existe un daño anatómico o funcional permanente aunque éste no afecte su desempeño laboral. El grado de incapacidad permanente parcial, se realiza de acuerdo con la tabla de valuación de incapacidades establecida en el artículo 514 de la Ley Federal del Trabajo. Ello implica que un trabajador puede solicitar una pensión incluso cuando continúe desempeñando con normalidad su puesto de trabajo.

**4.1.3.2.2. Incapacidad permanente total:** Si el asegurado está imposibilitado para desempeñar cualquier trabajo por el resto de su vida, se dictamina que existe una incapacidad permanente total.

---

<sup>40</sup> *Ibid. Página 73*

**4.1.3.2.3. Monto de las prestaciones:** Los beneficios económicos reconocidos por la Ley en México cuando se presenta un accidente o enfermedad de trabajo son:

a) **Pensión Provisional:** Cuando se dictamina una incapacidad laboral, se le otorga al asegurado una pensión provisional durante un periodo de dos años, en los cuales tanto el IMSS como el pensionado pueden pedir que se revise el dictamen de incapacidad.

b) **Indemnización global o pensión definitiva:** Si al finalizar el periodo de adaptación persiste la incapacidad, se otorga una indemnización global o una pensión definitiva, según el grado de incapacidad dictaminado.

La indemnización global equivale a cinco anualidades de una pensión pagadas en una sola vez. Esta indemnización procede cuando el grado de incapacidad permanente es igual o menor de 25%. También procede cuando el trabajador tiene una incapacidad entre 25% y el 50% y elige esta forma de compensación, en vez de una pensión.

El monto de una pensión por incapacidad permanente total es igual a 70 por ciento del último salario del asegurado registrado en el IMSS, si fue un accidente de trabajo. En caso de enfermedad profesional, este porcentaje se aplica al promedio de los salarios de las últimas 52 semanas cotizadas.

c) **Pensión por muerte:** La Ley del Seguro Social también protege a los trabajadores y pensionados en caso de muerte por riesgos de trabajo. Cuando ocurre este evento, se otorga una pensión a los mismos beneficiarios que en el caso de las pensiones de cesantía, vejez e invalidez. Además, los pensionados y

sus beneficiarios tienen el beneficio de atención médica durante todo el tiempo que dure la pensión, por cualquier evento.

**4.1.3.3. Beneficios asistenciales:** Los beneficios asistenciales que ofrece el Sistema, son atención médica; hospitalización; Medicamentos y material de curación; Servicios auxiliares de diagnóstico y de tratamiento; Intervenciones quirúrgicas; aparatos de prótesis y ortopedia; gastos de traslado del trabajador accidentado y pago de viáticos y subsidios y gastos de funeral.

## **5. SENTENCIA C-589 DE 2012. ANÁLISIS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL. PORCENTAJE PARA LA PENSIÓN DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN.**

**5.1. La Sentencia C-589 de 2012:** Mediante la Sentencia C-589 de 2012<sup>41</sup>, la Corte Constitucional, se pronunció sobre la Demanda de inconstitucionalidad presentada por el señor Fredy Alberto Lara Borja, en contra del segmento “el 50% o más de” contenido en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 “Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones”.

**5.1.1. Argumentos de la Demanda:** En síntesis los argumentos expuestos por el Demandante en la Demanda de inconstitucionalidad fueron:

a) Que el segmento normativo “el 50% o más de” desconoce el preámbulo y los artículos 2, 13, 47, 54 y 68 de la Constitución, al establecer, sin fundamento objetivo alguno, que una persona es inválida, únicamente cuando pierde el 50% o más de su capacidad laboral; porque discrimina injustificadamente a quienes pierden menos del 50% de su capacidad laboral, verbi gratia un 49,99%, impidiéndoles acceder a una pensión de invalidez por riesgo común, pese a tener

---

<sup>41</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-589 del 25 de julio de 2012, Expediente D-8865, Magistrado Sustanciador Nilson Pinilla Pinilla

similares obligaciones y responsabilidades ante la sociedad, y los mismos derechos como la igualdad y la dignidad, truncando en algunos casos la prosperidad económica de quienes no tienen el mínimo exigido en la norma.

b) Que se vulneran principios superiores como la dignidad humana, la igualdad y la solidaridad, y una serie de instrumentos internacionales que forman parte del ordenamiento interno, como la Declaración de los Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; las Declaraciones de los derechos del deficiente mental (1971) y de los derechos de las personas con limitación (1975); el Convenio 159 de la OIT; las Declaraciones de Sundberg de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, UNESCO (1981), y de la ONU concerniente a las personas con limitación (1983); y la Recomendación 168 de la OIT del mismo año.

c) Que los principios fundamentados en los artículos 2, 13, 47, 54 y 68 de la Constitución reconocen la dignidad de quienes padecen limitaciones, para alcanzar su completa realización personal y plena integración social, y frente a quienes tienen una limitación severa, el derecho a recibir la asistencia y protección necesarias.

d) Que esos parámetros obligan al Estado colombiano a evitar cualquier forma de discriminación por circunstancias personales, económicas, físicas, fisiológicas, síquicas o sensoriales, entre otras, mediante la total integración de las personas con limitación.

e) Que el Estado debe fijar una medida más justa y sin ninguna discriminación porque con los porcentajes de invalidez, siempre habrá injusticia y desigualdad para quienes se acerquen a dicho porcentaje establecido, sin lograrlo.

**5.1.2. Análisis de la Corte Constitucional:** Para determinar la exequibilidad o no de la expresión demandada, la Corte Constitucional analizó los siguientes asuntos: (i) la libertad de configuración de la cual goza el legislador en materia de seguridad social; (ii) la protección constitucional de las personas con algún tipo de disminución física, sensorial o psíquica; (iii) si el segmento “el 50% o más de” se ajusta o no a los cánones superiores.

**5.1.2.1. La libertad de configuración de la cual goza el legislador en materia de seguridad social:** Con fundamento en el artículo 48 de la Constitución Nacional, la Corte Constitucional, considera que la seguridad social goza de una doble naturaleza, porque de un lado, es un servicio público que debe ser prestado de manera obligatoria por parte del Estado y de los particulares autorizados para tal fin y, de otro lado, porque es un derecho de naturaleza asistencial y prestacional, que debe ser garantizado de manera progresiva a todos los habitantes.

La seguridad social como un servicio de carácter asistencial o prestacional, requiere de: a) una reglamentación que lo organice; b) un ente público o privado autorizado que se encargue de suministrar los bienes y servicios necesarios; c) la capacidad fiscal o financiera del ente encargado de la asistencia o prestación que en un carácter temporo-espacial, de la cobertura progresiva de todos los servicios que determine la ley.

Con fundamento en los artículos 48, 49 y 365 de la Constitución Nacional, la Corte considera que el desarrollo legal que realice el Estado para garantizar el servicio público de la seguridad social debe determinar los elementos estructurales del sistema, tales como: (i) concretar los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, (ii) regular el servicio, (iii) autorizar o no su prestación por particulares, (iv) fijar las competencias de la Nación y las entidades territoriales, (v) determinar

el monto de los aportes y, (vi) señalar los componentes de la atención básica que será obligatoria y gratuita, entre otros.

Respecto a las pensiones, la Corte Constitucional, citando la Sentencia C-1089 de 2003, declaró que el margen de configuración del legislador se relaciona directamente con la viabilidad económica del sistema, con la posibilidad de establecer las condiciones y los mecanismos de afiliación.

**5.1.2.2. La protección constitucional de las personas con algún tipo de disminución física, sensorial o psíquica:** La Corte expuso que la seguridad social, es reconocida internacionalmente, a través de distintos instrumentos, como uno de los derechos humanos<sup>42</sup>. Es así como la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>43</sup>, entre ellos el trabajo, la asociación sindical, la **seguridad social**, la salud, la educación y a la familia. Dicho instrumento hace parte del llamado bloque de constitucionalidad, según el cual prevalecen en el orden interno los tratados ratificados por el Congreso de la República, que reconozcan derechos humanos y prohíban limitarlos, aún en estados de excepción (artículo 93 de la Constitución Nacional).

En relación con la protección de los derechos de las personas que sufren algún tipo de discapacidad, bien sea de carácter permanente o transitorio, la Corte en la Sentencia analizada, expuso que tanto el derecho internacional de los derechos humanos, como el ordenamiento jurídico colombiano, han dictado un conjunto de medidas para protegerlos.

---

<sup>42</sup> La Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 22), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 9°), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. 16) y el Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador" (art. 9°).

<sup>43</sup> Pacto adoptado en diciembre 16 de 1966 y ratificado en Colombia mediante la Ley 74 de 1968.

Para el efecto, el artículo 13 de la Constitución Nacional, consagra el principio a la igualdad el cual preceptúa que "(...) Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica (...)". Así mismo el artículo 47 que consagra "(...) El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran". Igualmente el artículo 54, que impone expresamente al Estado y a los empleadores, el deber de "propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud".

Esas medidas de protección e integración social se han materializado en diversas leyes emitidas por el Congreso, entre ellas las más significativas, la Ley 361 de 1997<sup>44</sup>, la Ley 1145 de 2007<sup>45</sup> e incluso la Ley 1346 de 2009<sup>46</sup>.

Sobre este aspecto de la protección constitucional de las personas con algún tipo de disminución física, sensorial o psíquica, la Corte Constitucional, concluyó que no toda clasificación que realiza el legislador dentro del marco de su facultad de configuración, relacionada con el nivel o el grado de limitación que pueda padecer una persona, contraviene el derecho y el principio a la igualdad o las demás obligaciones del Estado que le son propias.

---

<sup>44</sup> Ley 361 de 1997 "Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones."

<sup>45</sup> Ley 1145 de 2007 Promulgada con el objeto de promover "la implementación de la política pública en discapacidad, en forma coordinada entre las entidades públicas del orden nacional, regional y local, las organizaciones de personas con y en situación de discapacidad y la sociedad civil, con el fin de promocionar y garantizar sus derechos fundamentales, en el marco de los Derechos Humanos".

<sup>46</sup> Ley 1346 de 2009 "Por medio de la cual se aprobó la "Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad", adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas en diciembre 13 de 2006. Esta Ley fue declarada exequible en la Sentencia C-293 de abril 21 de 2010, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

**5.1.2.3. Ajuste del segmento “el 50% o más de” a los cánones superiores de la Constitución:** Para el análisis de este aspecto, la Corte en la Sentencia C-589 de 2012, utilizó el concepto de Pensión de Invalidez, expuesto en el Fallo de Tutela T-043 de 2007<sup>47</sup>, entendida como “Una prestación económica destinada a cubrir las contingencias generadas por la enfermedad común o el accidente de trabajo que inhabilitan al afiliado para el ejercicio de la actividad laboral”. Afirmando que dentro de ese tipo de prestación se encuentra la pensión de invalidez por riesgo común, la cual considera inválida a la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral (artículo 38 de la Ley 100/93).

Esta norma, según la Corte, es una de las formas de materializar la seguridad social y procura compensar la situación de infortunio producto de la pérdida de la capacidad laboral, otorgando una prestación económica que, “representa para quién ha perdido parcial o totalmente la capacidad de trabajar y no puede por sí mismo proveerse de los medios indispensables para su subsistencia”<sup>48</sup>.

Para la Corte Constitucional, el Congreso tiene amplia facultad de configuración de la pensión de invalidez, estando sujeto solamente a los principios del Estado social de derecho, particularmente, la razonabilidad y la proporcionalidad; y haciendo posible la igualdad real y efectiva de las personas con discapacidad.

**5.1.2.3.1. Del principio de igualdad:** En el análisis del principio de igualdad, la Corte Constitucional ha sentado el precedente de que las mismas situaciones deben tener el mismo tratamiento, pero que así mismo, deben tener un tratamiento diferente situaciones distintas, siempre y cuando la diferencia sea relevante desde el punto de vista constitucional y el tratamiento sea acorde con los principios constitucionales.

---

<sup>47</sup> Corte Constitucional Sentencia T-043 de febrero 1 de 2007, M. P. Jaime Córdoba Triviño

<sup>48</sup> Entre otras, Corte Constitucional Sentencia T-239 de junio 23 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Con base en el principio de igualdad, la Corte, para fijar si el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral señalado por el legislador para establecer la invalidez, discrimina a aquellas personas con un porcentaje inferior al 50%, sin un fundamento objetivo y razonable; realiza un test de proporcionalidad de la medida cuestionada, e indaga también si dicho porcentaje, es idóneo para alcanzar los propósitos admitidos en la Constitución.

Argumenta la Corte que, acorde con la jurisprudencia y la doctrina constitucional comparada, existen dos grandes enfoques para establecer si un determinado postulado normativo contraría el principio y derecho a la igualdad: (i) el test o juicio de proporcionalidad propio de la Corte Europea de Derechos Humanos y los tribunales constitucionales de España y Alemania; y (ii) otra con raíces en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Estados Unidos, relacionada con los escrutinios o test de igualdad. La Corte Constitucional en la Sentencia 589 de 2012, utiliza el llamado “juicio integrado de proporcionalidad”, donde confluyan las ventajas de ambos tipo de análisis.

**5.1.2.3.2. Juicio integrado de proporcionalidad:** En el juicio integrado de proporcionalidad, la Corte analizó: a) La finalidad de la medida, para constatar si ella persigue un objetivo legítimo a la luz de la Constitución; b) La idoneidad de la medida, para alcanzar el objetivo propuesto; c) La relación entre el beneficio obtenido y la afectación o perjuicio que se causa contra otros bienes jurídicos.

**a) La finalidad de la medida:** En la finalidad de la medida se analizó si el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral de una persona para ser considerada inválida y que pueda acceder a una pensión de invalidez por riesgo común y a los demás beneficios económicos y asistenciales que ello conlleva, persigue un objetivo legítimo a la luz de la Constitución.

Según la Sentencia, la norma tiene como finalidad materializar la igualdad real y efectiva porque: (i) adopta medidas a favor de grupos discriminados o marginados; (ii) protege a aquellas personas que por su “condición” sea “física o mental”, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta (art. 13); (iii) adelanta políticas de previsión, rehabilitación e integración social para los “disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos” (art. 47); (iv) garantiza a los “minusválidos” el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud (art. 54).

**b) La idoneidad de la medida para alcanzar el objetivo propuesto:** La Corte en la Sentencia C-589 expuso que el legislador procura establecer un parámetro cuantitativo justo y equitativo para el sistema pensional; dado que un valor eminentemente objetivo permite contar con un estándar para que el sistema pensional pueda reconocer o no una pensión de invalidez, facilitando que quienes superen ese umbral puedan acceder prontamente a recursos económicos que les permitan subsistir, y a quienes no, continuar laborando, al tiempo que, como sujetos también de especial protección, gozan de una estabilidad laboral reforzada.

**c) La relación entre el beneficio obtenido y la afectación o perjuicio que se causa contra otros bienes jurídicos:** La Corte considera que el parámetro establecido por el legislador permite que todas las personas con alguna limitación, sea quienes superen el umbral para la invalidez, o quienes no, independiente del tipo, clase o grado de la pérdida de la capacidad o la discapacidad padecida, atendiendo la especial protección constitucional que los cobija, reciban un trato digno, acorde con sus condiciones.

**5.1.2.4. Fallo:** Para concluir, la Corte Constitucional en la Sentencia C-589 de 2012, que se analiza, manifestó que el establecimiento por el legislador de un monto mínimo de pérdida de la capacidad laboral para que una persona sea considerada inválida y acceda a la pensión, no contradice sino que desarrolla los

mandatos contenidos en las normas constitucionales invocadas como vulneradas; y en consecuencia, dicta un fallo en el que se declara exequible la expresión “el 50% o más de”, contenida en el artículo 38 de la Ley 100 de 1993.

## **5.2. Reflexiones sobre la Sentencia C-589 de 2012:**

De los argumentos expuestos tanto por el Demandante como por la Corte Constitucional en la Sentencia C-589 de 2012, es importante para este trabajo investigativo, realizar las siguientes reflexiones:

**5.2.1. La discapacidad en el Derecho Internacional:** En la Sentencia C-589 de 2012, la Corte Constitucional únicamente se refiere a que la seguridad social es reconocida internacionalmente como uno de los derechos humanos, a través de distintos instrumentos; pero no detuvo su análisis sobre el cuestionamiento del Demandante en cuanto que la expresión “el 50% o más” para declarar una persona inválida, violaba normas del derecho Internacional.

Para el efecto, se analizarán las siguientes normas del Derecho Internacional que se refieren a la seguridad social y en especial a la invalidez y la protección de las personas discapacitadas: 1) La Declaración Universal de Derechos Humanos. 2) El Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales. 3) La Declaración de los derechos del deficiente mental. 4) La Declaración de los derechos de los impedidos. 5) El Convenio 159 de readaptación profesional y empleo de personas inválidas. 6) Las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad

**5.2.1.1. La Declaración Universal de Derechos Humanos:** Sobre la seguridad social, la igualdad y la invalidez, en la Declaración de Derechos Humanos se destacan los artículos 3, 7, 22, 23 y 25 que se refieren en su orden a que: i) Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona. ii)

Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley; todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación. iii) Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad. iv) Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. v) Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

Realmente, estas normas establecen derechos que los Estados deben reconocer a todas las personas, pero no direccionan ni obligan medidas cuantitativas ni grados de protección; dado que solo exigen el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, acorde con la organización y los recursos de cada Estado. Seguramente por ello, es que la Corte Constitucional considera que en Colombia hay regulaciones normativas Constitucionales y legales que consagran esos derechos y ofrecen a las personas la debida protección, respetando la facultad de configuración por parte del Legislador.

**5.2.1.2. El Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales:** El Artículo 9 del Pacto reconoce el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social; exigiendo a las partes la obligación de proporcionar algún tipo de plan de seguro social para proteger a las personas contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, accidentes de trabajo, el desempleo o la vejez, para proporcionar a los supervivientes, los huérfanos y los

que no pueden pagar la atención de la salud, y para garantizar que las familias estén suficientemente soportadas.

La exigencia que hace esta norma internacional es que los beneficios deben ser adecuados, accesibles a todos, y sin discriminación. El Pacto no limita el tipo de sistema, permitiendo tanto el contributivo como el no contributivo; tampoco limita los planes, admitiendo los que tienen base comunitaria y mutuos regímenes.

En Colombia el derecho a la seguridad social tiene consagración Constitucional. La Ley 100 de 1993, creó el actual Sistema General de Seguridad Social en Salud (SGSSS), que se define como un sistema solidario que busca regular los servicios de salud pública esenciales y crear las condiciones de acceso en todos los niveles de atención de la población. El sistema se basa en el aseguramiento en salud con la participación de entidades aseguradoras tanto públicas como privadas, contando además con la intervención estatal para su funcionamiento y está organizado en dos regímenes, el régimen contributivo y el régimen subsidiado. El régimen subsidiado afilia a todas las personas sin capacidad de pago; y el régimen contributivo está conformado por las personas que tienen capacidad de contribuir a la seguridad social.

**5.2.1.3. La Declaración de los derechos del deficiente mental:** Esta Declaración fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de diciembre de 1971, consagrando que el deficiente mental tiene derecho a: i) Gozar, hasta el máximo grado de viabilidad, de los mismos derechos que los demás seres humanos. ii) A la atención médica y el tratamiento físico que requiera su caso, así como a la educación, la capacitación, la rehabilitación y la orientación que le permitan desarrollar al máximo su capacidad y aptitudes. iii) A la seguridad económica y a un nivel de vida decoroso. iv) En la medida de sus posibilidades, a desempeñar un empleo productivo o alguna ocupación útil.

**5.2.1.4. La Declaración de los derechos de los impedidos:** Esta declaración fue adoptada por la Asamblea General de la ONU en 1975<sup>49</sup>, y es el primer documento que trató de definir el término "discapacidad". La Declaración incluye tanto una serie de derechos económicos y sociales, como derechos civiles y políticos.

**5.2.1.5. El Convenio 159 de readaptación profesional y empleo de personas inválidas:** Este Convenio fue adoptado en 1983 por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), y aprobado por el Estado Colombiano mediante la Ley 82 de 1988. El Convenio 159 consagra obligaciones para los Estados que lo ratifiquen, en especial a formular, aplicar y revisar periódicamente la política nacional sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas. También enfatiza el principio de igualdad de oportunidades, disponiendo que los Estados deben adoptar medidas positivas especiales, encaminadas a lograr la igualdad efectiva de oportunidades y de trato no discriminatorio entre los trabajadores inválidos y los demás trabajadores; y a garantizar a las personas con limitación o con discapacidad, esto es, con una "deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida" (Artículo 1°), la inserción y readaptación laboral, y la garantía de igualdad de oportunidades

**5.2.1.6. Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad<sup>50</sup>:** Estas normas fueron adoptadas en 1994 por la Organización de las Naciones Unidas ONU. Las Normas Uniformes constituyen hasta hoy, el conjunto de normas de derechos humanos más completo en lo que se refiere a normas sobre discapacidad y, además, representan "el firme compromiso moral y político de los Estados de adoptar medidas para lograr la

---

<sup>49</sup> Anna Langenbach. Traducción: Rosa Aida del Bosque. *Guías de Estudio: Los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidades. Human Rights Education Associates (HREA), 2004*  
<http://www.hrea.net/learn/guides/discapacidad.html>

<sup>50</sup> University of Minnesota. *Human Rights Library. Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad. 1993.* <http://www1.umn.edu/humanrts/instreet/disabilitystandards.html>

igualdad de oportunidades”<sup>51</sup>. Las Normas Uniformes, establecen precondiciones de igualdad de participación, disposiciones de ejecución y mecanismos de supervisión.

Estas normas exigen a los Estados las obligaciones de: a) Crear las bases jurídicas con el fin de alcanzar los objetivos de la plena participación y la igualdad de las personas con discapacidad; b) Permitir a las personas con discapacidad el ejercicio de sus derechos, incluidos sus derechos humanos, civiles y políticos, en pie de igualdad con los demás ciudadanos; c) Garantizar que las organizaciones de las personas con discapacidad participen en la elaboración de la legislación nacional relativa a sus derechos; d) Eliminar las condiciones que pueden afectar negativamente a la vida de las personas con discapacidad, incluido el acoso y la victimización; e) Prever sanciones adecuadas en caso de violación de los principios de no discriminación; f) Establecer mecanismos formales de quejas legales con el fin de proteger los intereses de las personas con discapacidad.

Las Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, permiten a los Estados crear sus normas nacionales internas, de dos formas diferentes, así: 1) Disponiendo derechos y obligaciones que se pueden incorporar en la legislación general, 2) Figurar en una legislación especial, la cual a su vez puede hacerse de diversas maneras: (i) Promulgando leyes por separado que se ocupa exclusivamente de cuestiones de discapacidad; (ii) Con la inclusión de cuestiones de discapacidad en leyes sobre determinados temas; (iii) Mencionando las personas con discapacidad específicamente en los textos que sirven para interpretar la legislación existente; (iv) Una combinación de estos diferentes enfoques.<sup>52</sup>

---

<sup>51</sup> *Ibidem*

<sup>52</sup> *Ibidem*

**5.2.1.7. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad:** La Convención fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 2006, la cual fue aprobada por Colombia, mediante la Ley 1346 de 2009 y revisada mediante la Sentencia C-293 de 2010<sup>53</sup>, en donde la Corte Constitucional adelantó el análisis material sobre el contenido y estipulaciones de este instrumento internacional.

Los destinatarios de las disposiciones del Tratado son todas aquellas personas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás. La Convención se propone promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente.

**5.2.2. La Discapacidad e invalidez en el ordenamiento jurídico Colombiano:** Las normas internacionales que consagran derechos relativos a las personas impedidas, con discapacidad, con deficiencia mental o inválidas, han sido replicadas en el ordenamiento jurídico Colombiano, especialmente en los artículos 13 que consagra la igualdad real y efectiva, la obligación del Estado de adoptar medidas a favor de grupos discriminados y marginados, el deber del Estado de protección especial para aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta, así como la obligación de sancionar los abusos y maltratos que contra ellas se cometan; en el artículo 47, que consagra la obligación del Estado de adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, para quienes se prevé la prestación de la atención especial que requieran; en el artículo 54, que consagra la obligación del Estado de garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud; y

---

<sup>53</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-293 de 2010, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

en el artículo 68, que consagra como obligación especial del Estado, la educación de personas con limitaciones físicas o mentales.

En desarrollo de estos mandatos constitucionales se expidió la Ley 361 de 1997, en la que se disponen ciertas garantías a la población considerada como discapacitada, entre ellas, su integración en el mercado laboral y la estabilidad reforzada, que ha sido definida como “la permanencia en el empleo del discapacitado luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y en conformidad con su capacidad laboral”<sup>54</sup> ofreciendo además, a los empleadores que contraten a personas con limitaciones físicas ciertas prerrogativas, como tasas arancelarias a la importación de maquinaria, prelación en el otorgamiento de créditos o subvenciones de organismos estatales, para el desarrollo de planes que requieran la participación de personas con limitaciones, y disminución en la cuota de aprendices.

También, para situaciones específicas, se han dictado la Ley 324 de 1996 “Por la cual se crean algunas normas a favor de la población sorda”, y la Ley 1275 de 2009 “Por medio de la cual se establecen lineamientos de Política Pública Nacional para las personas que presentan enanismo y se dictan otras disposiciones”.

Es de advertir que la consagración nacional de las normas que protegen los derechos de las personas con algún tipo de limitación o discapacidad, ha establecido rangos o grados de limitación o discapacidad; lo cual, según el análisis de las diferentes normas del derecho internacional esbozadas en este trabajo, no está prohibido o restringido.

---

<sup>54</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-531 de 2000. MP. Álvaro Tafur Galvis

**5.2.3. Los Principios Constitucionales:** La Corte ha reconocido que no todas las disposiciones jurídicas están construidas a manera de una regla, es decir, el enunciado que a un precepto determinado le otorga una consecuencia jurídica definida, sino que también concurren en el ordenamiento otros contenidos que no responden a esa estructura, en especial los principios. Éstos, no ofrecen respuestas particulares prima facie a casos específicos, como sí lo hacen algunas de las reglas.

Los temas relacionados con la pérdida de capacidad laboral de una persona y el estado de invalidez, han sido tratados por la Corte Constitucional analizando la inconstitucionalidad o no de las normas demandadas, con base en los Principios Constitucionales. Es así como en la Sentencia C-425 de 2005<sup>55</sup> la Corte al resolver la inconstitucionalidad del Parágrafo 1° del artículo 1 de la Ley 776 de 2002, que establecía que “la existencia de patologías anteriores no es causa para aumentar el grado de incapacidad, ni las prestaciones que correspondan al trabajador”, acudió al estudio sobre la necesidad de eficacia a principios básicos del Estado Constitucional en materia de seguridad social, como son la igualdad y el respeto a la dignidad humana.

En cuanto al principio de dignidad humana expuso que este se entiende extraído del sistema de valores de la Constitución, y de "la posibilidad real y efectiva de gozar de ciertos bienes y de ciertos servicios que le permiten a todo ser humano funcionar en la sociedad según sus especiales condiciones y calidades, bajo la lógica de la inclusión y de la posibilidad de desarrollar un papel activo en la sociedad", determinan aquello que se considera " esencial, inherente y, por lo mismo inalienable para la persona"

La Corte Constitucional en la Sentencia citada, argumentó que la dignidad humana, como principio, se vierte al interior de todos los derechos fundamentales

---

<sup>55</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-425 de 2005. MP Jaime Araújo Rentería.

que la reafirman dentro de nuestro Estado Constitucional y democrático. Son los derechos fundamentales y el respeto a éstos, los que ponen en evidencia la trascendencia de la dignidad humana al interior de nuestra sociedad. Estos derechos implican una serie de prestaciones por parte del Estado con el propósito de no verse vulnerados y en aras de respetar la dignidad humana el Estado Colombiano ha puesto especial énfasis en la protección del servicio público de Seguridad Social y la protección legal de las personas discapacitadas.

#### **5.2.4. La discapacidad, el derecho a la igualdad y el test de proporcionalidad:**

En varias Sentencias<sup>56</sup>, la Corte Constitucional ha descrito entre los elementos del derecho de igualdad los siguientes: 1. Un principio general, según el cual, todas las personas nacen libres e iguales ante la ley y recibirán la misma protección y trato de las autoridades. 2. La prohibición de establecer o consagrar discriminaciones. 3. El deber del Estado de promover condiciones para lograr que la igualdad sea real y efectiva para todas las personas. 4. La posibilidad de conceder ventajas o prerrogativas a favor de grupos disminuidos o marginados. 5. Una especial protección a favor de aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. 6. La sanción de abusos y maltratos que se cometan contra personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta.

La Corte Constitucional en la Sentencia 022 de 1996, argumentó que para el principio de igualdad, el concepto de proporcionalidad significa, que un trato desigual no vulnera ese principio sólo si se demuestra que es: (1) adecuado para el logro de un fin constitucionalmente válido; (2) necesario, es decir, que no existe un medio menos oneroso, en términos del sacrificio de otros principios constitucionales, para alcanzar el fin; y (3) proporcionado, esto es, que el trato desigual no sacrifica valores y principios (dentro de los cuales se encuentra el

---

<sup>56</sup> Corte Constitucional. Entre muchas otras ver Sentencia T-230 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; Sentencia C-022 de 1996, MP. Carlos Gaviria Díaz; Sentencia C-989 de 2006 MP. Álvaro Tafur Galvis; y Sentencia C-029 de 2009, MP. Rodrigo Escobar Gil.

principio de igualdad) que tengan un mayor peso que el principio que se quiere satisfacer mediante dicho trato.

El test de proporcionalidad es un instrumento utilizado por la Corte Constitucional, para el análisis de los problemas de igualdad que surgen en aquellos eventos en los cuales determinadas disposiciones incorporan razones para dar un tratamiento distinto a supuestos de hecho que son asimilables. Cuando a partir de la norma y de sus antecedentes no es posible establecer la existencia de una razón para el trato diferenciado, se constataría directamente la afectación del principio de igualdad, sin necesidad de acudir al test de proporcionalidad, no siendo necesario acudir al test cuando se está ante situaciones que no resulten asimilables.

En el análisis del “juicio integrado de proporcionalidad”, realizado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-589 de 2012, se utilizan estos mismos parámetros, para deducir que la expresión demandada “el 50% o más” satisface los requerimientos del concepto de proporcionalidad.

**5.2.5. Los precedentes y la coherencia de las decisiones:** En la Sentencia C-589 de 2012, la Corte Constitucional hizo un análisis coherente y relacionado con los precedentes establecidos en Sentencias de asuntos análogos. En ella, no solo preservó la estabilidad y coherencia de las reglas del derecho legislado, sino que, además, fue consistente con anteriores decisiones adoptadas en asuntos relacionados con el sistema de salud, pensión y protección de las personas discapacitadas.

En cuanto a los precedentes, es relevante para este trabajo, hacer un comparativo entre los argumentos expuestos en la Sentencia C-589 de 2012 y el análisis de los grados de severidad de las limitaciones o discapacidad realizado por la Corte

Constitucional en la Sentencia C-824 de 2011<sup>57</sup>, en la que se decidió la constitucionalidad de las expresiones “severas y profundas”, contenidas en el artículo 1º de la Ley 361 de 1997, “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones”.

En esa Sentencia C-824, la Corte Constitucional afirmó que según el análisis de todo el cuerpo normativo, los beneficiarios de la Ley 361 de 1997, no se limitan a las personas con limitaciones severas y profundas, sino a las personas con limitaciones en general, sin entrar a determinar ni el tipo de limitación que se padezca, ni el grado o nivel de dicha limitación, esto es, sin especificar ni la clase, ni la gravedad de las limitaciones, ni el origen, ni el nivel de discapacidad.

En esa oportunidad, la Corte Constitucional aclaró también, que la clasificación del grado de severidad de una limitación contenida en la Ley 361 de 1997, no implica la negación y vulneración de un derecho, sino la aplicación de medidas especiales establecidas por la misma ley para personas con discapacidad en cierto grado de severidad.

Al respecto, señaló que la norma ha reconocido que hay distintas formas de discapacidad y diversos niveles y, en algunos casos el grado de discapacidad le impide a la persona continuar su desempeño laboral o concurrir al mercado abierto de trabajo para obtener una ocupación. En este último supuesto las medidas más habituales de protección a los discapacitados encuentran un límite, ya que están concebidas para facilitar la incorporación laboral de personas con una afectación menos severa y quedan descartadas cuando se comprueba que la invalidez le impide a la persona cumplir cometidos de índole laboral y que, por lo tanto, es indispensable pensar en otras formas de protección del ingreso económico y de la integridad física y síquica del discapacitado.

---

<sup>57</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-824 de 2011. Expediente D-8518. MP. Luis Ernesto Vargas Silva

La Corte expuso que, en los casos de discapacidad leve y moderada, la jurisprudencia ha señalado que en estas situaciones debe hablarse de personas que por su estado de salud física o mental se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, que les dificulta trabajar en ciertas actividades o hacerlo con algunas limitaciones y que por tanto, requieren de una asistencia y protección especial para permitirle su integración social y su realización personal, además de que gozan de una estabilidad laboral reforzada, debido a que las afecciones físicas o psicológicas las coloca en un alto grado de vulnerabilidad.

**5.2.6. Cosa Juzgada Constitucional:** La Corte Constitucional se ha referido en múltiples Sentencias<sup>58</sup> a la “Cosa Juzgada Constitucional” entendida como una institución jurídico procesal, que tiene su fundamento en el artículo 243 de la Constitución Política y mediante la cual, se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia de constitucionalidad, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas; efectos que se conciben para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica.

**5.2.6.1. Categorías Conceptuales de la Cosa Juzgada:** La Jurisprudencia de la Corte Constitucional ha ido perfeccionando categorías conceptuales que delimitan el alcance de la cosa juzgada constitucional de manera tal que se garanticen tanto el objetivo de seguridad jurídica que tiene la cosa juzgada, como las garantías ciudadanas propias del proceso de constitucionalidad, y en particular el derecho a obtener decisiones de fondo sobre las concretas pretensiones de inconstitucionalidad que se presenten. Entre las categorías conceptuales se encuentran las de: a) Cosa Juzgada Formal; b) Cosa Juzgada Material; c) Sentencia de Exequibilidad.

---

<sup>58</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-774 de 2001 MP Rodrigo Escobar Gil; Sentencia C-425 de 2005 MP Jaime Araújo Rentería; Sentencia C-075 de 2007 MP Rodrigo Escobar Gil; Sentencia C-336 de 2008 MP Clara Inés Vargas Hernández.

**5.2.6.1.1. Cosa Juzgada Formal:** Según la Corte Constitucional, la cosa juzgada formal se presenta cuando existe una decisión previa del juez constitucional en relación con la misma norma que es llevada posteriormente a su estudio; o cuando se trata de una norma con texto normativo exactamente igual, es decir, formalmente igual. En estos eventos, la Corte no pueda volver a revisar la decisión adoptada mediante fallo ejecutoriado<sup>59</sup>

**5.2.6.1. 2. Cosa Juzgada Material:** La cosa juzgada material, se presenta cuando no se trata de una norma con texto normativo exactamente igual, es decir, formalmente igual, sino de una disposición cuyos contenidos normativos son idénticos. El fenómeno de la cosa juzgada opera así respecto de los contenidos de una norma jurídica<sup>60</sup>.

**5.2.6.1.3. Sentencia de Exequibilidad:** Cuando es declarada exequible una disposición, el fenómeno de la cosa juzgada material, produce como regla general la imposibilidad para la Corte Constitucional de pronunciarse sobre la materia previamente resuelta, ya que puede conducir a providencias contradictorias que afecten la seguridad del ordenamiento jurídico, o alteren la confianza legítima de los administrados en la aplicación de la Constitución, o vulneren el principio de la igualdad.<sup>61</sup>

**5.2.6.2. Excepciones al alcance de la Cosa Juzgada Constitucional:** De la Cosa Juzgada Constitucional, surge una restricción negativa, consistente en la imposibilidad de que el juez constitucional vuelva a conocer y decidir sobre lo resuelto; este precepto se conoce como Cosa Juzgada Constitucional Absoluta, para la cual, la doctrina constitucional<sup>62</sup> ha previsto tres excepciones a saber: i) La

---

<sup>59</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-774 de 2001 MP Rodrigo Escobar Gil

<sup>60</sup> *Ibidem*

<sup>61</sup> *Ibidem*

<sup>62</sup> Corte Constitucional Sentencia C-029 de 2009 MP Rodrigo Escobar Gil.

cosa juzgada relativa implícita; ii) La cosa juzgada aparente; iii) La modificación histórica de los presupuestos fácticos del control de constitucionalidad.

**i) La Cosa Juzgada Relativa:** Fenómeno jurídico que se presenta cuando la Corte Constitucional si bien no establece en la parte resolutive de la sentencia modulación alguna a los efectos del fallo, en sus motivaciones sí restringe el análisis de constitucionalidad a 1) un cargo en específico; o 2) a uno o a algunos preceptos constitucionales, a partir de los cuales concluye la exequibilidad de la norma demandada. En estos casos, resulta plenamente admisible que se ejerzan nuevas acciones respecto de la misma disposición, en tanto no se ha efectuado un control integral, por lo que es posible plantear análisis no contenidos en el pronunciamiento previo. En otras palabras, existe cosa juzgada constitucional relativa implícita cuando la Corte “al examinar la norma constitucional se ha limitado a cotejarla frente a una o algunas normas constitucionales, sin extender el examen a la totalidad de la Constitución o de las normas que integran parámetros de constitucionalidad, igualmente opera cuando la Corte evalúa un único aspecto de constitucionalidad”<sup>63</sup>.

**ii) La Cosa Juzgada Aparente:** Esta situación es predicable cuando la Corte, aunque formalmente concluya la exequibilidad de una disposición, excluya la confrontación con todas las normas constitucionales, de manera tal que arribe, sin motivación alguna, a conclusiones sobre las compatibilidad entre el precepto estudiado y la Carta Política.<sup>64</sup>

**iii) La modificación histórica de los presupuestos fácticos del control de constitucionalidad:** Denominada por la jurisprudencia como la doctrina de la Constitución viviente. En este presupuesto, la Corte ha señalado que se trata de una posibilidad, en todo caso excepcionalísima, de someter nuevamente a análisis

---

<sup>63</sup> Corte Constitucional. Auto 066 de 2007. MP Jaime Córdoba Triviño. Expediente D-6679

<sup>64</sup> *Ibidem*

de constitucionalidad disposiciones sobre las cuales existe un pronunciamiento de exequibilidad, en la que dicha opción concurre cuando en un momento dado, a la luz de los cambios económicos, sociales, políticos, e incluso ideológicos y culturales de una comunidad, no resulte sostenible, a la luz de la Constitución un pronunciamiento que la Corte haya hecho en el pasado, con fundamento en significaciones constitucionales materialmente diferentes a aquellas que ahora deben regir el juicio de Constitucionalidad de una determinada norma<sup>65</sup>.

Esta posibilidad no implica entonces, la vulneración de la cosa juzgada, porque el nuevo análisis parte de un marco o perspectiva distinta, que en lugar de ser contradictorio conduce a precisar los valores y principios constitucionales y permiten aclarar o complementar el alcance y sentido de una institución jurídica<sup>66</sup>

#### **5.2.6.3. Efectos y carácter vinculante de los precedentes de las Altas Cortes:**

En relación con los efectos y el carácter vinculante de los precedentes de las Altas Cortes, la misma Corte Constitucional en la Sentencia C-634 de 2011<sup>67</sup> establece que, las sentencias que adopta este Tribunal en ejercicio del control de constitucionalidad, tienen efectos erga omnes, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional e implican la prohibición para todas las autoridades de reproducir el contenido material del acto jurídico declarado inexecutable por razones de fondo, mientras subsistan las normas superiores que sirvieron de parámetro para el control. Es decir, los argumentos que conforman la razón de la decisión de los fallos de control de constitucionalidad son fuente formal de derecho, con carácter vinculante ordenado por la Constitución en el artículo 243.

#### **5.2.6.4. La Sentencia C-589 de 2012 y la Cosa Juzgada Constitucional:** Del análisis expuesto, es posible concluir que en relación con las normas que en nuestro ordenamiento jurídico establecen porcentajes para determinar la pérdida

---

<sup>65</sup> Corte Constitucional Sentencia C-029 de 2009 MP Rodrigo Escobar Gil.

<sup>66</sup> Corte Constitucional Sentencia C-577 de 2011.MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

<sup>67</sup> Corte Constitucional Sentencia C-634 de 2011 MP. Luis Ernesto Vargas Silva

de capacidad laboral de una persona para ser considerada inválida y que pueda acceder a una pensión de invalidez por una enfermedad de origen común o no profesional, y en especial frente al porcentaje “del 50% o más” objeto de estudio en la Sentencia C-589 de 2012, ha operado el fenómeno de la Cosa Juzgada Constitucional.

## **6. Conclusiones**

**6.1.** La Seguridad Social es reconocida como un derecho que tiene toda persona de acceder a una protección básica para satisfacer estados de necesidad. En Colombia, con la Constitución Nacional de 1991, surge el Estado Social de Derecho, en el que los derechos fundamentales adquieren rango de aplicación suprema y exigen su efectiva protección por parte del Estado; la seguridad social se consagra en la Constitución dentro de los derechos económicos, sociales y culturales, con un contenido material de naturaleza asistencial o prestacional.

No obstante, la Corte Constitucional en innumerables tutelas, ha amparado el derecho a la seguridad social, para casos concretos, por su relación con los derechos fundamentales. Recientemente, la Corte Constitucional ha dicho que el derecho a la salud es, autónomamente, un derecho fundamental y que, en esa medida, la garantía de protección debe partir de las políticas estatales, de conformidad con la disponibilidad de los recursos destinados a su cobertura.

**6.2.** Desde la perspectiva constitucional, el artículo 48 de la Carta Política de 1991 reconoce la seguridad social como un derecho colectivo del cual goza cada ser humano con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad y con las siguientes características: a) Servicio público de carácter obligatorio; b) Dirigido, coordinado y controlado por el Estado; c) Derecho de carácter irrenunciable. Igualmente, el artículo 53 establece entre los principios mínimos fundamentales del trabajo, la garantía a la seguridad social

El Sistema de Seguridad Social Integral, creado por la Ley 100 de 1993, puede ser prestado por el Estado y por los particulares. Buscando una mayor efectividad según la distribución de funciones, la Ley 100 de 1993, diseñó varios subsistemas que conforman el Sistema Integral de Seguridad Social así: 1) El Sistema General de Seguridad Social en Salud, que tiene por fin proteger a los ciudadanos de los riesgos derivados de la enfermedad de origen común, los accidentes no profesionales y la maternidad. 2) El Sistema General de Pensiones, que ampara los riesgos de invalidez de origen común, vejez y muerte causada por enfermedad o accidente no profesional. 3) El Sistema General de Riesgos Laborales, que cubre los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales

**6.3.** El Sistema General de Riesgos Laborales en Colombia, modificado a través de la Ley 1562 de 2012, se define como 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 ocurrir con ocasión o como consecuencia del trabajo. Este Sistema sólo puede ser administrado por las entidades aseguradoras de vida que obtengan autorización de la Superintendencia Financiera para la comercialización del ramo de seguro de riesgos laborales, también denominadas Administradoras de Riesgos Laborales, ARL.

**6.4.** La afiliación al Sistema General de Riesgos Laborales es obligatoria y voluntaria; todas las empresas, sin importar su tamaño, deben afiliarse al Sistema de Riesgos Laborales a todos sus trabajadores dependientes nacionales o extranjeros, vinculados mediante contrato de trabajo escrito o verbal y los servidores públicos. Los empleadores pueden escoger de manera libre y voluntaria la Administradora de Riesgos Laborales (ARL).

La Ley 1562 de 2012 establece la vinculación obligatoria al Sistema de Riesgos Laborales para:

- 1) Los trabajadores dependientes nacionales o extranjeros, vinculados mediante contrato de trabajo escrito o verbal y los servidores públicos.
- 2) Las personas vinculadas a través de un contrato formal de prestación de servicios con entidades o instituciones públicas o privadas, tales como contratos civiles, comerciales o administrativos, con una duración superior a un mes y con precisión de las situaciones de tiempo, modo y lugar en que se realiza dicha prestación.
- 3) 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 sobre 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).
- 4) Los jubilados o pensionados, que se reincorporen a la fuerza laboral como trabajadores dependientes, vinculados mediante contrato de trabajo o como servidores públicos.
- 5) Los estudiantes de todos los niveles académicos de instituciones educativas públicas o privadas que deban ejecutar trabajos que signifiquen fuente de ingreso para la respectiva institución o cuyo entrenamiento o actividad formativa es requisito para la culminación de sus estudios, e involucra un riesgo ocupacional.
- 6) Los trabajadores independientes que laboren en actividades catalogadas por el Ministerio de Trabajo como de alto riesgo. El pago de esta afiliación será por cuenta del contratante.
- 7) Los miembros de las agremiaciones o asociaciones cuyos trabajos signifiquen fuente de ingreso para la institución.
- 8) Los miembros activos del Subsistema Nacional de primera respuesta y el pago de la afiliación será a cargo del Ministerio del Interior, de conformidad con la normatividad pertinente.

La vinculación voluntaria al Sistema de Riesgos Laborales pueden hacerla:

- 1) Los trabajadores independientes.
- 2) Los informales, diferentes de los establecidos como vinculados en forma obligatoria, siempre y cuando coticen también al

régimen contributivo en salud. Estas personas deben cubrir el 100% del costo de afiliación al Sistema.

**6.5.** En aplicación del principio de universalidad del Sistema de Riesgos Laborales, la Ley 731 de 2002, propendió por extender la protección en riesgos laborales a las mujeres rurales que carezcan de vínculos laborales, para que como trabajadoras independientes, puedan tener la correspondiente cobertura del Sistema General de Riesgos Profesionales. Igualmente, el Decreto 1047 de 2014, estableció la afiliación obligatoria al Sistema Integral de Seguridad Social de los conductores del servicio público de transporte terrestre automotor individual de pasajeros en vehículos taxi.

**6.6.** Entre las reflexiones planteadas en este trabajo respecto a la afiliación obligatoria y voluntaria de los riesgos laborales, se expusieron las siguientes:

a) La afiliación obligatoria no sería aplicable a los informales, por dos razones, la primera porque el Decreto 723 de 2013, reglamentó únicamente la afiliación al Sistema General de Riesgos Laborales de las personas vinculadas a través de un contrato formal de prestación de servicios, entendido como aquel que conste por escrito con una duración superior a un mes y dicha norma no reglamentó la forma en la cual los informales puedan asegurar su riesgo profesional cuando carecen un contrato formal y escrito; y la segunda porque los informales que carecen de contrato, podrían ser rechazados en su afiliación por las ARL, con argumentos como que al carecer de un contrato escrito, la Administradora no tendría forma de vigilar las actividades del contratista y que se desconocerían los riesgos que deben ser asegurados.

b) La vinculación voluntaria de personas trabajadores independientes que desempeñan funciones liberales, puede ser rechazada por las ARL, porque aunque estas personas cuenten con la solvencia para generar un aseguramiento

del riesgo en sus actividades o sus servicios prestados, pueden quedarse sin cubrimiento, por no contar con el contrato formal y escrito, que específicamente señale las circunstancias de tiempo, modo y lugar de desempeño de sus oficios.

c) El Estado debe diseñar y crear mecanismos de financiamiento para subvencionar la cobertura de riesgos laborales de la población campesina, indígena, de zonas de colonización y sectores vulnerables como los trabajadores informales, no registrados o precarios, quienes desarrollan actividades de subsistencia y que no tienen forma de contribuir al Sistema de Riesgos Laborales.

**6.7.** Entre las principales características de la reparación tarifada de los riesgos laborales y ocupacionales en Colombia, en este trabajo se analizaron las siguientes:

1) La reparación es establecida por Ley: Esto implica que los beneficios tanto asistenciales como económicos, están fijados en la Ley y se determinan mediante subsidios, indemnizaciones y pensiones. Igualmente la estimación económica que se debe reconocer la establece la norma, para lo cual ha estructurado un Manual, con tablas de equivalencias, fijando los montos indemnizatorios, conforme o correlativos a la pérdida de capacidad laboral y ocupacional del afiliado.

2) La reparación es tarifada y proporcional a las consecuencias: Las prestaciones económicas del Sistema de Riesgos Laborales, se relacionan directamente con las consecuencias del accidente o la enfermedad; es por ello, que a cada consecuencia la Ley le asigna en forma proporcional, la correspondiente prestación económica tarifada.

3) La calificación determina una categoría de la deficiencia en la salud de la persona: A partir del sistema de calificación asignando valores numéricos, que utiliza el Manual Único para la calificación de la pérdida de la capacidad laboral y

ocupacional, se puede conocer cuando la deficiencia de una persona puede generar limitaciones en el desempeño de sus actividades y restringir su participación en situaciones vitales.

4) La reparación tarifada es objetiva: Es decir que no se requiere una medición del perjuicio puramente individual del afiliado como víctima del daño, ni el de su familia o causahabientes. Así mismo, es irrelevante la intervención de la culpa del trabajador accidentado, como también la culpa del empleador.

5) Los métodos utilizados por el Sistema son objetivos: Los métodos que utiliza el sistema son objetivos e indican niveles, categorías o porcentajes de la alteración en la capacidad laboral y ocupacional del cotizante; para lo cual la norma ha estructurado la tabla de equivalencia estableciendo los montos indemnizatorios, conforme o correlativos con los porcentajes de pérdida de capacidad laboral y ocupacional del afiliado.

6) La Responsabilidad en el Sistema de Riesgos Laborales es objetiva: La reparación establecida por el Sistema de Riesgos Laborales está basada en la teoría de la responsabilidad objetiva o del riesgo inherente a toda actividad laboral; lo que significa que para que surja la responsabilidad de reparación, basta que el siniestro de accidente de trabajo o de enfermedad laboral se produzcan, para que el sistema quede obligado a la reparación. Esta responsabilidad es opuesta a la consagrada por el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, que tiene fundamento en la noción de culpa comprobada, quedando a cargo del trabajador la demostración de la culpa grave del empleador

**6.8.** Actualmente en Colombia, la pérdida de capacidad laboral y ocupacional se refiere a una disminución del conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que permiten desempeñarse en un trabajo, tarea o acción; ésta es valorada en términos de deficiencia y rol

ocupacional, y se expresa en términos de porcentaje, cuyos rangos van por encima de 0% y menor de 100%.

Por Decreto 1507 de 2014, el Gobierno Nacional expidió el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, y derogó expresamente el Decreto 917 de 1999. El objetivo del Manual es crear un instrumento técnico para evaluar la pérdida de la capacidad laboral y ocupacional de cualquier origen, utilizando un lenguaje unificado y estandarizado para abordar la valoración del daño, con un enfoque integral, para ser aplicado a todos los habitantes del territorio nacional, independientemente de su tipo de vinculación laboral, clase de ocupación, edad, tipo y origen de discapacidad o condición de afiliación al Sistema de Seguridad Social Integral.

**6.9.** En los eventos de enfermedad laboral o accidente de trabajo, el Sistema de Riesgos Laborales reconoce a sus afiliados, prestaciones asistenciales y económicas; entre las prestaciones asistenciales se encuentran: La asistencia médica, quirúrgica, terapéutica y farmacéutica, servicios de hospitalización, servicio odontológico, suministro de medicamentos, servicios auxiliares de diagnóstico y tratamiento. Las prestaciones económicas son: 1. Subsidio por incapacidad temporal que garantiza al trabajador un ingreso durante el tiempo que se encuentre incapacitado temporalmente. 2. Indemnización por incapacidad permanente parcial, que es el pago único que recibe el trabajador que sufre una incapacidad permanente que le disminuye parcialmente su capacidad para laborar, igual o superior al 5% e inferior al 50% de su capacidad laboral. 3. Pensión de invalidez, que es un pago periódico, vitalicio, que recibe el trabajador en caso de que no pueda volver a trabajar producto de la enfermedad o accidente laboral que cause una pérdida de capacidad laboral del 50% o más, determinada por el Manual Único de Calificación de Invalidez. 4. Pensión de sobrevivientes, que se da en caso de fallecimiento del trabajador, como un pago periódico que

reciben los familiares del trabajador. 5. Auxilio funerario, que es un monto destinado al pago de gastos funerarios.

Las entidades competentes para la calificación de pérdida de capacidad laboral y ocupacional corresponde en primera oportunidad a la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, a las Administradoras de Riesgos Laborales ARL, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS.

**6.10.** Del análisis de los Sistemas de Riesgos Laborales en los países de Argentina, Chile y México, se determinó que al igual que en Colombia, sus Sistemas son tarifados, es decir, que el reconocimiento de los beneficios están previamente dispuestos en la legislación de cada país, y son proporcionales al daño específico que haya causado la enfermedad laboral o el accidente de trabajo.

**6.11.** En este trabajo se estudiaron las normas Internacionales, la legislación nacional y varias Sentencias de la Corte Constitucional, entre ellas, la C-824 de 2011 y la C-589 de 2012, relativas a los riesgos laborales, permitiendo establecer que:

(i) El Sistema General de Riesgos Laborales en Colombia, ha presentado una notable evolución; en materia de normatividad, son numerosas las disposiciones que han tratado de organizar y regular al sistema, las cuales se enfocan en definir los principales conceptos y alcances del sistema.

(ii) Las normas sobre seguridad y salud en el trabajo, además de constituir un compromiso para acercarse a las políticas de prevención y protección frente a los riesgos laborales, tienden a garantizar progresivamente el mejoramiento continuo de las condiciones de trabajo.

(iii) Respecto a los criterios utilizados por los diferentes países del mundo para cuantificar las indemnizaciones por enfermedad laboral o accidente de trabajo, pueden señalarse los siguientes: 1) La decisión judicial sobre la base de la sana crítica; 2) las matemáticas puras; 3) los baremos de incapacidad; 4) las circunstancias particulares de la víctima, con la proyección que la lesión pueda tener sobre el futuro, sobre la base de la edad a la época del accidente, el estado de salud, la actividad habitual, la condición social familiar y económica.

(iv) Reparar los perjuicios derivados de la enfermedad laboral o el accidente de trabajo, es responsabilidad del Estado, y para el efecto, en Colombia, se ha consagrado una normatividad que utiliza métodos objetivos que indican niveles, categorías o porcentajes de alteración de la capacidad laboral.

(v) Los sistemas de valoración pre- establecidos, instrumentalizan un fin particular del Sistema General de Riesgos Laborales, relacionado con la dinámica prestacional, compensatoria y de mitigación de un perjuicio, daño o afectación.

(vi) En Colombia los riesgos laborales por enfermedad laboral o accidente de trabajo son calificados conforme a tablas pre-establecidas por Ley; la calificación determina una categoría para la persona que es examinada, para la cual, le asigna un valor que representa cuán grave o comprometido se encuentra el funcionamiento o su condición de salud y las implicaciones que dicha condición de salud, genera en las actividades cotidianas y en los espacios de participación vital de la persona.

(vii) Respecto a la legalidad de las normas que establecen calificativos o grados de limitación física, mental o sensorial, para la estructuración de la pensión de invalidez, se consideró, tal como lo ha reiterado la Corte Constitucional, que no implican la negación o vulneración de los derechos de las personas con

discapacidad y que el Legislador, para configurar la pensión de invalidez, puede establecer rangos o grados de limitación o discapacidad, estando sujeto solamente a los principios del Estado Social de Derecho, particularmente, la razonabilidad y la proporcionalidad

(viii) Entre las críticas que ha realizado la doctrina nacional e internacional al sistema tarifado de los riesgos laborales, se relacionan especialmente con:

a. Cuando el trabajador sufre un daño de alta envergadura, la reparación tarifada que resulta de la aplicación estricta de una fórmula matemática, podría ser insuficiente para lograr una adecuada compensación proporcional entre la situación del trabajador anterior al hecho y posterior al mismo, generando una injusticia en perjuicio del trabajador.

b. En muchos casos la merma física le impide al trabajador desarrollar actividades para la cual era especializado, por lo tanto el Sistema debe evaluar cuál fue la incidencia que tiene la minusvalía adquirida, para el desempeño de su labor, el cual en términos reales, sería la que puede permitirle una actividad productiva, pues ante el hecho de una invalidez, esta cierra las puertas al mercado laboral del trabajador, entonces la indemnización debe ir orientada, no al grado de incapacidad, sino a valorar cual es la imposibilidad de desempeñar la actividad para la que estaba capacitado el asegurado.

c. Teniendo en consideración que en Colombia del total de pensionados por invalidez, solamente el 5% recibe más del 67% del presupuesto y el 80% no pasa de los dos salarios mínimos legales, las prestaciones e indemnizaciones resultan inequitativas y no logran proteger efectivamente los derechos fundamentales de los trabajadores afectados y proporcionar unas prestaciones o indemnizaciones dignas e igualitarias.

d. La reparación por enfermedad profesional o accidente de trabajo, no debiera estar sujeta por el ordenamiento sustantivo, a ninguna fórmula matemática o tarifa preestablecida; su cuantificación debiera relacionarse con las particularidades del caso y orientarse a la integralidad, tratando de reparar la incapacidad genérica y no la meramente laboral para lo cual debe partirse de una comprensión integral de la proyección existencial humana pues la persona no constituye un capital que se mide solamente por lo que pueda rendir o ganar.

e. Cuando se trata del daño a la salud es válido que ésta sea concebida no sólo como la ausencia de enfermedad, sino como un estado de completo bienestar físico, mental y social, que consiste en la ausencia de impedimentos para gozar de los bienes de la vida independientemente de la capacidad de trabajar o de ganar dinero; en este contexto, la reparación nunca puede ser inferior al perjuicio sufrido y debe efectuarse apreciando el caso concreto, lo que se opone a toda indemnización fijada en abstracto, es decir tarifada.

f. En Colombia, la Corte Constitucional ha establecido que es deber del Estados, el promover la igualdad sustancial y proteger especialmente a las personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta; este deber necesariamente tiene que traducirse en las leyes sobre seguridad social cuyas reglas sustantivas y procedimentales que consagren un régimen diferenciado, de políticas de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos. En este contexto, el mecánico y uniforme entendimiento de la norma repudia al estado social de derecho, pues ignora factores de la realidad que deben ser tomados en consideración con el objeto de moldearla de conformidad con los valores y principios constitucionales.

## Bibliografía

- Anna Langenbach. Traducción: Rosa Aida del Bosque. Guías de Estudio: Los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidades. Human Rights Education Associates (HREA), 2004 Recuperado de: <http://www.hrea.net/learn/guides/discapacidad.html>
- Banco de información de los sistemas de seguridad social Iberoamericanos BISSI. Edición Secretaría General de la OISS. Madrid. Febrero de 2012. Recuperado de: [http://www.oiss.org/bissi/fscommand/OISS\\_BISSI.pdf](http://www.oiss.org/bissi/fscommand/OISS_BISSI.pdf)
- Benjamín O. Alli. Principios fundamentales de salud y seguridad en el trabajo. Colección Informes OIT #83. Edición Española 2009. Página 15. [http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2008/108B09\\_341\\_span.pdf](http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2008/108B09_341_span.pdf)
- Carlos Aníbal Rodríguez. Los convenios de la OIT sobre seguridad y salud en el trabajo: una oportunidad para mejorar las condiciones y el medio ambiente de trabajo. Centro Internacional de Formación de la Organización Internacional del Trabajo OIT 2009. Primera edición Italia 2009. Página 436. Recuperado de: [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-buenos\\_aires/documents/publication/wcms\\_bai\\_pub\\_118.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-buenos_aires/documents/publication/wcms_bai_pub_118.pdf)
- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta. Consejero Ponente: Mauricio Torres Cuervo. Bogotá, D.C., veintidós (22) de noviembre de dos mil doce (2012). Radicación número: 25000-23-24-000-2012-00650-01(ACU)
- Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social. Evaluación Estratégica de Protección Social en México. México, DF: CONEVAL, 2012. Página 63. Recuperado de: [http://www.coneval.gob.mx/Informes/Evaluacion/Estrategicas/Evaluacion\\_Estrategica\\_de\\_Proteccion\\_Social\\_en\\_Mexico.pdf](http://www.coneval.gob.mx/Informes/Evaluacion/Estrategicas/Evaluacion_Estrategica_de_Proteccion_Social_en_Mexico.pdf)
- Constitución de la Organización Internacional del Trabajo OIT. Recuperado de: [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:62:0::NO:62:P62\\_LIST\\_ENTRIE\\_ID:2453907:NO](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:62:0::NO:62:P62_LIST_ENTRIE_ID:2453907:NO)
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Recuperado de: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>
- Corte Constitucional Sentencia C-029 de 2009 MP Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional Sentencia C-577 de 2011.MP Gabriel Eduardo Mendoza
- Corte Constitucional Sentencia C-634 de 2011 MP. Luis Ernesto Vargas Silva
- Corte Constitucional. Entre muchas otras ver Sentencia T-230 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; Sentencia C-022 de 1996, MP. Carlos Gaviria Díaz;

Sentencia C-989 de 2006 MP. Álvaro Tafur Galvis; y Sentencia C-029 de 2009, MP. Rodrigo Escobar Gil.

- Corte Constitucional. Sentencia 425 de 2005. MP. Jaime Araújo Rentería,
- Corte Constitucional. Sentencia C- 509 de 2014. MP. Mauricio González Cuervo.
- Corte Constitucional. Sentencia C-250 de 2004. MP Alfredo Beltrán Sierra
- Corte Constitucional. Sentencia C-293 de 2010, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.
- Corte Constitucional. Sentencia C-336 de 2008, Magistrado Ponente Dra. Clara Inés Vargas Hernández.
- Corte Constitucional. Sentencia C-428 de 2009. MP. Mauricio González Cuervo
- Corte Constitucional. Sentencia C-531 de 2000. MP. Álvaro Tafur Galvis
- Corte Constitucional. Sentencia C-589 del 25 de julio de 2012, Expediente D-8865, Magistrado Sustanciador Nilson Pinilla Pinilla.
- Corte Constitucional. Sentencia C-774 de 2001 MP Rodrigo Escobar Gil; Sentencia C-425 de 2005 MP Jaime Araújo Rentería; Sentencia C-075 de 2007 MP Rodrigo Escobar Gil; Sentencia C-336 de 2008 MP Clara Inés Vargas Hernández.
- Corte Constitucional. Sentencia C-774 de 2001 MP Rodrigo Escobar Gil
- Corte Constitucional. Sentencia C-824 de 2011. Expediente D-8518. MP. Luis Ernesto Vargas Silva
- Corte Constitucional. Sentencia C-858 de 2006. MP. Jaime Córdoba Triviño
- Corte Constitucional. Sentencia C-914 de 2013. MP. Luis Ernesto Vargas Silva
- Corte Constitucional. Sentencia T-043 de febrero 1 de 2007, M. P. Jaime Córdoba Triviño
- Corte Constitucional. Sentencia T-658 de 2008. M.P Dr. Humberto Antonio Sierra Porto
- Corte Constitucional. Sentencia T-948 de 2013. MP. Jorge Iván Palacio Palacio
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. MP. Camilo Tarquino Gallego. Sentencia Radicación #35909, año 2010.
- Declaración Universal de Derechos Humanos aprobada por la Organización de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948
- Estadísticas Presidenciales Ministerio de Salud y Protección Social - Sistema de Información Gremial, CTRL FASECOLDA.  
<http://ccs.org.co/img/Enfermedad%20Laboral%20en%20Colombia%20Fasecolda.pdf>
- Estrategia Iberoamericana de Salud y Seguridad en el Trabajo – Documentación legislativa y de indicadores. Legislación y Gestión de AT/EP. OISS. Recuperado de:

<http://www.oiss.org/estrategia/spip.php?rubrique7&submit=Submit&mostrarseccion=S>

- Gerardo Arenas Monsalve. El derecho colombiano de la seguridad social. Editorial LEGIS S.A. Tercera edición actualizada. Bogotá. Diciembre de 2013. Página 681.
- Jorge Luis Restrepo Pimienta y otros. Análisis de la evolución normativa y jurisprudencial de la responsabilidad laboral por culpa del empleador en Colombia. Universidad Libre Seccional Barranquilla Revista Advocatus edición especial No. 21: 193 - 207, 2013. Recuperado de:  
<http://www.unilibrebaq.edu.co/unilibrebaq/revistas2/index.php/advocatus/article/viewFile/411/374>
- Juan Carlos Cortés González. Régimen de los riesgos laborales en Colombia. Comentarios a la Ley 1562 de 2012. LEGIS Editores S.A. Primera edición. Bogotá 2012.
- Ley 1145 de 2007
- Ley 1346 de 2009
- Ley 16744 de 1968. Chile. Recuperado de:  
<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=28650>
- Ley 16744 de 1968. Chile. Recuperado de:  
<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=28650>
- Ley 24557 de 1995 Riesgos del Trabajo (LRT) Recuperado de:  
<http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/27971/texact.htm>
- Ley 26773 de 2012 Régimen de ordenamiento de la reparación de los daños derivados de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Recuperado de: <http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/200000-204999/203798/norma.htm>
- Ley 361 de 1997
- Luis Adolfo Diazgranados Quimbaya. Régimen de los Riesgos Laborales en Colombia Aproximación a la reforma 2012. Liberty Seguros ARL- Predilecto 2012/2013 recuperado de:  
[http://www.unimonserrate.edu.co/pdf/bienestar/regimen\\_riesgo\\_laboral\\_COL\\_2012-2013.pdf](http://www.unimonserrate.edu.co/pdf/bienestar/regimen_riesgo_laboral_COL_2012-2013.pdf)
- Luis Alberto Torres Tarazona y otros. Riesgos laborales para estudiantes, pasantes y practicantes empresariales. Análisis regional. Revista Criterio Jurídico Garantista. Fundación Universidad Autónoma de Colombia. Facultad de Derecho. Año 5 - Número 8 - Enero-Junio de 2013. Página 159

- Ministerio de la Protección Social y la Universidad Nacional de Colombia. Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional- Versión para prueba piloto. Bogotá D.C. 2011. Recuperado de: [http://www.medicina.unal.edu.co/prueba\\_piloto/descargas/piloto.pdf](http://www.medicina.unal.edu.co/prueba_piloto/descargas/piloto.pdf)
- Ministerio del Trabajo. Dirección de Riesgos Laborales. indicadores del sistema general de riesgos laborales. Primer semestre de 2013.
- OISS-Ministerio de Trabajo de Colombia. II Encuesta Nacional de Condiciones de Seguridad y Salud en el Trabajo en el Sistema General de Riesgos Laborales. Bogotá 2013. Página 53. Recuperado de: [http://ccs.org.co/salaprensa/images/Documentos/INFORME\\_EJECUTIVO\\_II%20ENCSST.pdf](http://ccs.org.co/salaprensa/images/Documentos/INFORME_EJECUTIVO_II%20ENCSST.pdf)
- OISS. Objetivos de la Estrategia Iberoamericana de Seguridad y Salud en el trabajo 2010-2013. Página 3. Recuperado de: [http://www.oiss.org/IMG/pdf/Plan\\_de\\_accion\\_estrategia-3.pdf](http://www.oiss.org/IMG/pdf/Plan_de_accion_estrategia-3.pdf)
- Secretaría de Seguridad Social. [Resolución N° 22/2014](#). Recuperado de: <http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/230000-234999/234538/norma.htm>
- Sistema de Seguridad Social de los Estados Unidos Mexicanos. Recuperado de: [http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4\\_mex\\_sc\\_anex23.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_mex_sc_anex23.pdf)
- Subsecretaría de Previsión Social de la República de Chile. Seguros ante accidente de trabajo y enfermedad profesional. 2013. Recuperado de: [http://www.previsionsocial.gob.cl/subprev/?page\\_id=7506](http://www.previsionsocial.gob.cl/subprev/?page_id=7506)
- University of Minnesota. Human Rights Library. Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad. 1993. Recuperado de: <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/disabilitystandards.html>