



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

GERARDO BOTERO ZULUAGA
Magistrado ponente

SL4704-2021

Radicación n.º 73599

Acta 37

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** y la llamada en garantía **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.**, contra la sentencia proferida el siete (7) de octubre de dos mil quince (2015), por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en el proceso ordinario laboral que le promueve **CLAUDIA MILENA BAUTISTA SANTAMARÍA** en nombre propio y en representación de su menor hijo **J.D.V.B.**, a la primera de las recurrentes.

I. ANTECEDENTES

La accionante solicita que se declare, que ella y su hijo tienen derecho al reconocimiento de la pensión de

sobrevivientes, cada uno en un 50%, en virtud de la muerte de su compañero permanente y padre Óscar Eliécer Valencia Muñoz, a partir del 6 de septiembre de 2011, cuyas mesadas deben cancelarse debidamente indexadas, con intereses moratorios, y cualquier condena que resulte de la aplicación de las facultades extra y ultra petita, y las costas.

Fundamentó sus pretensiones, en que Óscar Eliécer Valencia Muñoz estuvo afiliado para los riesgos de invalidez, vejez y muerte a la AFP Protección, entre el 17 de diciembre de 2001 y el 6 de septiembre de 2011; que el afiliado conformó una comunidad de vida permanente con ella, a partir de febrero de 2005 y hasta el 6 de septiembre de 2011, fecha de la muerte de aquél, de cuya convivencia procrearon a J.D.V.B., quien nació el 27 de marzo de 2006; que pese a estar afiliado a la AFP Protección, el causante cotizó al sistema hasta el 31 de diciembre de 2010, pues hasta esa fecha prestó sus servicios al empleador Interamericana de Lenguajes Ltda.

Adujo, que ante la difícil situación económica por la que atravesaba, luego de terminado el empleo en Colombia, el causante aceptó una propuesta de trabajo en la República de Bolivia, a partir de enero de 2011, con la empresa Golden Bridge Corporation S.A., luego, en junio de ese mismo año, con la sociedad Wiser Corp Srl, pero ninguna de ellas con dependencia o vínculo comercial en Colombia; que el 6 de septiembre de 2011, cuando se dirigía a inaugurar una sede en territorio boliviano, sufrió un accidente aéreo que le ocasionó la muerte; que ante ese hecho, el 18 de julio de

2012, solicitó a la AFP el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes que dejó causado su compañero permanente.

Indicó, que dentro de dicho trámite, Protección S.A., ordenó ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, la determinación del origen de la muerte del afiliado; que en virtud de ello, mediante dictamen 5722013 del 23 de abril de 2013, dicha Junta estableció que el fallecimiento de Óscar Eliécer Valencia Muñoz era de origen común; que Seguros Bolívar S.A., actuando en representación de la AFP, interpuso el recurso de apelación contra esa experticia, y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, a través del dictamen n.º 7919985, estableció que el origen del deceso del causante era profesional.

Sostuvo, que a raíz de tales resultados, la solicitud de pensión de sobrevivientes fue negada por la AFP, y por ende, lo que procedía era la devolución de los aportes, previa radicación de la resolución de reconocimiento de la pensión de sobrevivientes de origen profesional, por parte de la ARL a la cual estaba afiliado el trabajador.

La administradora de pensiones al contestar la demanda, se opuso a todas las súplicas. En cuanto a los supuestos fácticos en las que estas se fundan, aceptó los relacionados con la afiliación del causante, la fecha del óbito y el trámite dado a la solicitud de reconocimiento pensional; a los demás hechos, dijo no ser ciertos y no constarle. Propuso como excepciones de mérito las de prescripción, inexistencia de la obligación, buna fe y la innominada.

En su defensa, manifestó que la muerte del afiliado se dio por la ocurrencia de un accidente de trabajo, mientras el afiliado en cumplimiento de sus funciones se traslada de una ciudad a otra en territorio boliviano, por ende, no es esa entidad la encargada de reconocer la prestación de sobrevivientes reclamada.

La llamada en garantía la Compañía de Seguros Bolívar S.A., dio respuesta a la demanda, oponiéndose a las pretensiones incoadas en su contra. En relación con los hechos, aceptó la afiliación del causante al sistema general de pensiones, la póliza de seguro previsional y el trámite de la solicitud pensional; a los demás supuestos fácticos, dijo no ser ciertos o no constarle.

A su favor, sostuvo que no había prueba de la convivencia de la demandante con el causante, por el contrario, se demostraba que el afiliado había contraído vínculo conyugal en Bolivia. Agregó, que como la muerte del afiliado es de origen profesional, ya que se dio en cumplimiento de las funciones encomendadas por un empleador y en un país extranjero, no es procedente el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes frente al sistema general de pensiones y, como consecuencia, tampoco es viable el pago de suma adicional, toda vez que es un hecho no cubierto por la póliza, la cual solo ampara los riesgos de invalidez y sobrevivencia de origen común. Formuló las excepciones de fondo que denominó inexistencia de la

obligación, falta de causa, prescripción, cobro de lo no debido y buena fe.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bucaramanga, mediante sentencia del 17 de junio de 2015, puso fin a la primera instancia en la que dispuso:

PRIMERO: Condenar a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. a reconocer y pagar al demandante J.D.V.B., la pensión de sobrevivientes de origen común, por el fallecimiento del afiliado ÓSCAR ELIÉCER VALENCIA MUÑOZ, en proporción del 100%, de forma retroactiva, a partir del 6 de septiembre de 2011, en cuantía mensual deducida conforme a los artículos 73, 21 y 48 de la ley 100 de 1993, sobre la totalidad de semanas cotizadas, incluidos los bonos pensionales (en caso de existir) y la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión, sin que su monto sea inferior al salario mínimo mensual legal vigente, junto con las mesada(s) adicionales(s) y los incrementos legales pertinentes que se hayan causado con posterioridad a esa fecha y hasta el momento en que se efectúe el pago.

SEGUNDO: Aclarar que frente al beneficiario J.D.V.B., el derecho se hará efectivo hasta el cumplimiento de los 18 años, sin perjuicio de que siga cancelándose hasta los 25 años, si se cumplen las condiciones estudiantiles previstas en la ley.

TERCERO. Condenar a la Compañía de Seguros Bolívar S.A., a pagar a la AFP Protección S.A., con destino a la cuenta de ahorro individual del afiliado ÓSCAR ELIÉCER VALENCIA MUÑOZ, la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión de sobrevivientes de beneficiarios.

CUARTO: Condenar a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., a la indexación de las mesadas retroactivas causadas, hasta el momento en que se haga efectivo el pago, de acuerdo con la fórmula de actualización del IPC certificado por el DANE.

QUINTO: Absolver a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A., de todas las pretensiones reclamadas por la demandante Claudia Milena Bautista Santamaría.

SEXTO: Declarar no probada la excepción de prescripción.

SÉPTIMO: Condenas en costas a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A. Fijar como agencias en derecho la suma de \$4.200.000.

La sentenciadora de primer grado, para reconocer el derecho pensional reclamado por parte del hijo del causante, sostuvo que no acogía el dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez que dictaminó el suceso en el cual perdió la vida el causante como origen profesional, toda vez, que dicho instrumento desconocía el artículo 2° del CST, referente al principio de territorialidad, pues no era posible calificar como profesional con base en la legislación nacional, un evento ocurrido en el exterior, bajo la égida de un contrato de trabajo celebrado y ejecutado totalmente en territorio extranjero, sin ningún vínculo de subordinación o cláusula en ese sentido desde Colombia.

Conforme a ello concluyó, que como no era dable adecuar típicamente el suceso con una causa profesional, por virtud del aludido principio, de manera supletoria, en armonía con lo que estableció la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, se debía tener por acreditado que el evento era de origen común, tal como lo preveía el artículo 12 del Decreto 1295 de 1994, y por tanto, la AFP demandada, en conjunto con la llamada en garantía, debían asumir las obligaciones correspondientes frente al derecho pensional, máxime que el afiliado dejó las cotizaciones necesarias para consolidar la prestación en su único beneficiario, de conformidad con lo previsto en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, modificado

por el 12 de la Ley 797 de 2003, y el canon 73 del primer conjunto normativo.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada y la llamada en garantía, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, mediante sentencia del siete (7) de octubre de dos mil quince (2015), confirmó en todas sus partes el fallo de primer grado, imponiendo costas a las recurrentes.

El *ad quem*, comenzó por señalar, que de acuerdo con los motivos de inconformidad del recurso de apelación, el problema jurídico a resolver en esencia, consistía en establecer si fue acertada la decisión de primera instancia al estimar que el llamado a responder por la pensión de sobrevivientes era la AFP demandada, en razón a que se trataba de un accidente de origen común.

Para resolver el interrogante, el Tribunal sostuvo que el suceso en el que perdió la vida el causante no se podía catalogar como accidente de trabajo, por cuanto este se encontraba laborando en el exterior a órdenes de una empresa extranjera, la que no tenía ningún vínculo o contrato con Colombia; por tal razón, en virtud del principio de territorialidad en materia laboral y siguiendo la jurisprudencia de esta Corte, ante la existencia de la afiliación y cotizaciones, se debe aplicar el sistema de seguridad social en pensiones y el accidente debe catalogarse

como de origen común, dado que el causante estuvo afiliado a la AFP, con quien hizo las cotizaciones respectivas, y en tal sentido, la responsable de asumir el reconocimiento y pago de la prestación pensional era la administradora de pensiones demandada.

Para explicar esa conclusión, adujo que: i) no se cuestionaba que el causante murió en Bolivia en desarrollo de una actividad laboral; ii) la existencia de dos dictámenes de calificación contrapuestos, el de la Junta Regional estableció que el accidente era de origen común, mientras que la Junta Nacional consideró que el suceso era de origen profesional; y iii) que en todo caso, el causante efectuó las cotizaciones necesarias para eventualmente permitir que sus beneficiarios accedieran a la prestación pensional de sobrevivientes.

Explicó, que aunque el contrato de trabajo se estaba desarrollando en territorio extranjero con un empleador sin vínculo alguno en Colombia, y pese a que se estableció que el suceso fue laboral, no se podía desconocer la legislación nacional, en virtud del principio de territorialidad, máxime que para la fecha del infortunio, el artículo 9 del Decreto 1295 de 1994, había sido declarado inexistente por la Corte Constitucional, por lo que hubo necesidad de adoptar el concepto de la CAN en lo que tiene que ver con la definición de accidente de trabajo.

Mencionó, que el artículo 2 del CST, acoge la teoría de la territorialidad de la ley, y conforme a ella todo trabajador

nacional o extranjero que preste su fuerza de trabajo en el territorio colombiano se le aplicarán las normas sustantivas del trabajo, en concordancia con lo señalado por la jurisprudencia de esta Sala, según la cual, no es posible aplicar la legislación colombiana a los nacionales que prestan sus servicios fuera de los límites del país, con algunas excepciones, como cuando la subordinación se ejerce desde el interior o cuando las partes así lo han acordado, no así cuando el operario labora en el exterior a órdenes de personas jurídicas o naturales cuya subordinación no se ejerce en Colombia, no hay lugar a aplicar la legislación Colombiana, citando la sentencia CSJ SL, 8 oct. 2014, rad 41948, que rememoró la CSJ SL, 10 de feb. 2009, rad. 31301.

Señaló, que el juez de primer grado acertó en su decisión, pues por una parte, se apartó de la conclusión vertida en el dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, pues dicho instrumento había inobservado la legislación colombiana, y por la otra, porque adujo como irrelevante la inexistencia de afiliación al sistema de riesgos profesionales del causante.

Sostuvo, que como había un afiliado al sistema de seguridad social, que falleció y dejó un derecho pensional causado junto con las cotizaciones necesarias para otorgar una prestación pensional, máxime que el infortunio del afiliado no podía catalogarse como accidente de trabajo porque los presupuestos legales vigentes no lo permiten, y teniendo en cuenta que la muerte se produjo en el exterior a

órdenes de una empresa extranjera, sin injerencia en Colombia, lo correcto era confirmar la decisión de primera instancia procediendo a acoger el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, que estableció que el origen de la muerte era común.

Añadió, que no hay lugar a la prescripción, por cuanto se trata de un derecho a favor de un menor, para quien solo corren los términos prescriptivos una vez cumpla la mayoría de edad.

IV. RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.

Interpuesto por el fondo accionado, concedido por el juez colegiado y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

La recurrente solicitó que se «CASE TOTALMENTE» la sentencia fustigada; que una vez que constituida en sede de instancia, revoque la de primer grado y, en su lugar, absuelva a Protección S.A., de todas las pretensiones de la demanda.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, los que no fueron replicados.

VI. PRIMER CARGO

Acusó la sentencia recurrida por la vía directa, «*de los artículos 2, 8, 10, 11, modificado por el 1º de la Ley 797 de 2003, y 15, modificado por el 3º de la Ley 797 de 2003, de la Ley 100 de 1993, 3º de la Ley 1562 de 2012, y por la interpretación errónea del artículo 2º del Código Sustantivo del Trabajo, todo lo cual llevó a aplicar indebidamente los artículos 46, 47, 73 y 74 de la Ley 100 de 1993.*

Para la sustentación del cargo, sostuvo que, el Tribunal pese a haber establecido que el causante falleció en un accidente fuera del territorio de Colombia, mientras prestaba sus servicios a una empresa extranjera y sin existir un vínculo jurídico o comercial con territorio patrio, al valerse del artículo 2º del CST, consideró que no era posible la aplicación de las normas colombianas que regulan el accidente de trabajo y sus consecuencias, pero en su lugar, aplicó las relacionadas con la pensión de sobrevivientes de origen común, dándole validez al dictamen de calificación de la Junta Regional de Santander.

Para la censura, dicho raciocinio es equivocado y, por ende, contradictorio «*pues no tiene ningún sentido que para efectos de determinar si hubo o no un accidente de trabajo como causa de la muerte del causante se entienda que no se pueden aplicar las normas colombianas, pero al mismo tiempo, se decida que esas normas sí son aplicables para efectos de determinar el derecho a la pensión de sobrevivientes y la entidad a cargo de su reconocimiento. Esta curiosa forma de razonar constituye un contrasentido ya que la razón que existe para no utilizar los preceptos colombianos que rigen lo relativo a los infortunios laborales es exactamente la misma para no aplicar las que gobiernan el sistema de seguridad social en pensiones: que tanto las*

unas como las otras solamente se aplican en el territorio nacional, salvo las excepciones que ellas mismas establecen, dentro de las cuales no se encuentra la situación del causante».

Explicó, que con esa conclusión hay un desconocimiento de las disposiciones legales que gobiernan el ámbito de aplicación territorial del sistema general de pensiones, particularmente el subsistema de ahorro individual con solidaridad, dado que dicha regulación no se aplica a las personas que no son habitantes del territorio colombiano, como ocurre con aquellas que por prestar sus servicios laborales en el extranjero, están cubiertos por el respectivo sistema de seguridad social de ese país, conclusión que se desprende de lo previsto en el artículo 11 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 1º de la Ley 797 de 2003, el cual reprodujo.

Según el recurrente, el «*desacuerdo jurídico de aplicación normativa en el que incurrió el Tribunal conduce a una doble cobertura de contingencias y riesgos que cubre la seguridad social, pues en casos como el del actor se estaría amparado por el régimen del país de origen en el que ya no reside y por el del país en el que se sufre el accidente laboral, lo que choca contra elementales principios de universal aceptación y en particular, con los previstos en el artículo 2 de la ley 100 de 1993, que fue infringido en el fallo impugnado».*

Señaló, que el sentenciador desconoció lo previsto en el artículo 15 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 3º de la Ley 797 de 2003, que establece que son afiliados obligatorios al sistema general de pensiones, quienes mantengan un vínculo laboral vigente en Colombia, situación en la cual no

se encontraba el causante, pues a lo sumo podrían ser afiliados voluntarios, aspecto que tampoco fue acreditado en el proceso.

Luego indicó, que el Tribunal interpretó erróneamente el artículo 2º del CST, para lo cual sostuvo:

[...] si bien de su texto se puede concluir que el accidente de trabajo que sufrió el causante no se rige por las normas laborales colombianas, en particular por ese código, esa misma razón ha debido llevar al fallador a concluir que no podía ser aplicada ninguna norma colombiana, pues la territorialidad que se establece en ese precepto debe permear todas las situaciones surgidas de una relación laboral ejecutada en el exterior, incluyendo las relativas a las consecuencias de un accidente laboral. Dicho con otras palabras, si un accidente no poder ser regido por las normas colombianas para establecer si fue de origen laboral, no guarda ninguna lógica que esas mismas normas puedan emplearse para regular las consecuencias que surgen de ese accidente.

Por último, puntualizó:

La conclusión del fallador de segunda instancia lleva al absurdo de desconocer que la estructura del Sistema de Seguridad Social en Colombia de acuerdo con el artículo 8 de la ley 100 de 1993, precepto igualmente desconocido, está integrado por tres subsistemas que tienen a su cargo responsabilidades diferentes y que las consecuencias de los accidentes de trabajo o las enfermedades laborales no están a cargo del sistema de pensiones , que tiene por objeto garantizar el amparo contra las contingencias derivadas de la invalidez, vejez y la muerte de origen común, según surge de lo dispuesto por el artículo 10 de la ley 100 de 1993, que tampoco fue tenido en cuenta. Por ello, no se corresponde con esa estructura que las consecuencias de un accidente que para el propio fallador tuvo relación directa con el trabajo del causante queden a cargo del sistema pensional, con mayor razón si se ha producido fuera del ámbito territorial de su cobertura.

Con base en lo anterior, manifestó que las graves equivocaciones jurídicas del juzgador de segundo nivel incidieron en la decisión, pues lo llevaron a otorgar la pensión

de sobrevivientes a pesar de que no se daban las condiciones legales para tal efecto.

VII. CONSIDERACIONES

Dada la orientación del cargo que lo es por la vía del puro derecho, no son materia de controversia los siguientes aspectos fácticos: **i)** Que el causante Óscar Eliécer Valencia Muñoz en vida, estuvo afiliado y efectuó cotizaciones a la accionada Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. entre el 17 de diciembre de 2001 y el 31 de diciembre de 2010; **ii)** Que falleció el 6 de septiembre de 2011 en accidente aéreo ocurrido en territorio de la República de Bolivia; y **iii)** Que convivió con la demandante Claudia Milena Bautista Santamaría de cuya unión procrearon a su hijo **J.D.V.B.**, quien nació el 27 de marzo de 2006.

En este cargo planteado por la vía jurídica, la censura sostiene que, los argumentos utilizados por el Tribunal son equivocados, pues existe un desconocimiento de las normas del sistema de seguridad social integral que refieren el campo de aplicación de sus derechos, prerrogativas y beneficios, que a su vez lo condujo a interpretar erróneamente el principio de territorialidad previsto en el artículo 2 del CST, y de paso, a aplicar indebidamente las normas sobre pensión de sobrevivientes de origen común en el régimen de ahorro individual con solidaridad.

El Tribunal al referirse al artículo 2º del CST, consideró que por cuenta del principio de territorialidad allí contenido, todo nacional o extranjero que preste su fuerza de trabajo en suelo colombiano se le aplicarán por regla general las normas sustantivas del trabajo, no así cuando los nacionales prestan sus servicios fuera de los límites colombianos, aunque con algunas excepciones, concretamente cuando la subordinación se ejerce desde el interior o cuando las partes así lo han acordado en el contrato, pues en esos eventos se aplicará la legislación patria, pero si es concluyente que el trabajador labora en el exterior a órdenes de personas jurídicas o naturales cuya subordinación no se ejerce en Colombia, la normatividad nacional queda totalmente descartada.

Esa interpretación del juzgador realmente no es errada, dado que en virtud del principio de territorialidad previsto en el artículo 2º del CST, la Sala ha establecido como regla general, que la legislación laboral aplicable es la del país donde se desarrolló la relación laboral, salvo que sea inequívoca la continuidad de la subordinación desde Colombia o que las mismas partes dispongan expresamente el sometimiento a la legislación colombiana durante ese lapso.

Sobre el particular, la sentencia SL1976-2018, rememoró lo esbozado en la sentencia CSJ SL9240-2017, que al analizar un caso de aplicación de la ley en el espacio, sostuvo:

Para dar respuesta al tema planteado por el recurrente, debe advertirse que esta Sala de la Corte, frente a la aplicación de la ley en el espacio, ha indicado que por regla general, y de conformidad a lo señalado en el artículo 2.º del Código Sustantivo del Trabajo, la legislación colombiana no aplica a servicios prestados en el exterior, siendo su excepción la inequívoca continuidad de la subordinación desde Colombia, o que las partes hubieran convenido al respecto, posición que se reitera nuevamente en esta oportunidad, en la medida que no se observan razones atendibles que conlleven a variarla. (Negrillas fuera de texto original). En efecto, en sentencia CSJ SL, 10 feb 2009, rad. 31301, que reiteró la sentencia CSJ SL, 28 jun 2001, rad 15468, se dijo:

Como lo destaca el cargo, en la aludida sentencia explicó la Sala:

“Conviene precisar que conforme a la jurisprudencia mayoritaria de la Corte sobre aplicación de la ley en el espacio, el principio general es que con arreglo al artículo segundo del Código Sustantivo del Trabajo la legislación colombiana no se aplica a servicios prestados en el exterior, salvo que sea inequívoca la continuidad de la subordinación desde Colombia o que las mismas partes dispongan expresamente el sometimiento a la legislación colombiana durante ese lapso, caso en el cual el empleador contrae un deber cuya fuente es su propia voluntad, sin que nada impida que se obligue a ello, preservándose así los principios de autonomía de la voluntad, buena fe y lealtad.

Cuestión distinta es cuando las partes – como ocurre en el caso aquí debatido – acuerdan expresamente lo contrario, esto es, que los servicios prestados por un trabajador en el exterior no se tengan en cuenta en Colombia para fines de salario o de prestaciones sociales, porque de conformidad con el precitado artículo segundo del código del trabajo esa estipulación es lícita, también desarrolla los postulados de autonomía de la voluntad, buena fe y lealtad, y por tanto no le es dable a ninguna de las partes rebelarse contra ella ni desconocerla”.

*La impugnación parte de un equivocado entendimiento de la jurisprudencia respecto de las excepciones a la aplicación del principio de territorialidad establecido en el artículo 2º del Código Sustantivo del Trabajo, particularmente de los criterios jurídicos vertidos en la sentencia arriba transcrita. Y ello es así porque es cierto que ha considerado esta Sala que la regla que se ha dado en denominar *lex loci solutionis*, contenida en el artículo 2º aludido y que es fiel desarrollo del principio de territorialidad de la ley, no es absoluta y admite algunas excepciones a su aplicación, que permiten que, pese a que el contrato de trabajo no se ejecute en Colombia, se aplique la legislación laboral del país.*

De manera que la intelección de la norma sustantiva endilgada, por parte del Tribunal, no luce desacertada ni equivocada, pues a no dudarlo los servicios que prestaba el trabajador en país extranjero no estaban cubiertos por el sistema de seguridad social colombiano en riesgos laborales, dado que no había vínculo alguno entre la sociedad empleadora y Colombia, criterio que se acompaña con la línea jurisprudencial que esta Sala ha fijado frente al alcance de dicho principio.

Así, con total independencia de que el evento en el que falleció el causante, fuera calificado como originado en accidente de trabajo, ello en manera alguna podría llegar a tener incidencia en nuestro país, se itera, por cuanto la legislación colombiana no aplica para los servicios prestados en el exterior, salvo que exista subordinación desde Colombia, tal y como se explicó en las sentencias a las que se hizo alusión en precedencia, evento último que en este asunto no se evidencia.

Ahora bien, tampoco se evidencia yerro jurídico alguno frente a los artículos 11 y 15 de la Ley 100 de 1993, pues aun cuando la pensión de sobrevivientes se materializó o se hizo exigible con la muerte del señor Óscar Eliécer Valencia Muñoz, el 6 de septiembre de 2011, ante el suceso ocurrido en Bolivia, no puede perderse de vista que son las cotizaciones que este efectuó en vida entre el 17 de diciembre de 2001 y el 31 de diciembre de 2010, en la administradora de pensiones convocada a juicio, las que dan origen o de

donde nace el derecho a la prestación por sobrevivencia a favor del menor hijo del de *cujus*, que es objeto de este litigio.

En otras palabras, el asegurado fallecido, dejó causado el derecho a la referida pensión con base en las cotizaciones válidas que hizo en territorio colombiano en el fondo de pensiones convocado a juicio, cumpliéndose con el requisito establecido en el numeral 2 del artículo 12 de la Ley 797 de 2003, que regía para el momento en que murió el afiliado, esto es, tener una densidad de cincuenta (50) semanas en los tres años anteriores a su deceso, aspecto fáctico que no es objeto de controversia.

En este orden, no puede pensarse que por el solo hecho de que el deceso del señor Valencia Muñoz ocurrió en país extranjero, y que para esa data en estricto sentido, no era habitante del territorio colombiano, no hay lugar al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, como equivocadamente lo pretende hacer ver la censura, pues se itera, que son los aportes que este realizó en la AFP enjuiciada los que dan lugar al derecho prestación, acorde con lo establecido en nuestro el sistema de seguridad social en pensiones, previsto en la Ley 100 de 1993, con la que se buscó, al consagrar esta pensión ocasionada por la muerte de un afiliado, amparar a su grupo familiar del asegurado fallecido, cuyo destinatario en este caso es su hijo menor de edad.

Por lo tanto, contrario a lo argüido por la recurrente, no se desborda el ámbito de aplicación de los artículos 11 y 15

de la Ley 100 de 1993, al ordenarse el otorgamiento de la referida acreencia, pues precisamente esa connotación de afiliado obligatorio en Colombia hasta el 31 de diciembre de 2010, dio lugar a que se efectuaran los aportes en su condición de trabajador de este país, de donde emerge la causación de la prestación.

Cabe aclarar, que el hecho de no poderse calificar como accidente de trabajo el infortunio en el que perdió la vida el señor Óscar Eliécer Valencia Muñoz en territorio boliviano, en razón del principio de territorialidad (art. 2 CST), no impide ni resulta ser un exabrupto jurídico que, ante su deceso, se cause el derecho a la pensión de sobrevivientes de origen común, y no la de orden laboral, pues una y otra prestación exigen el cumplimiento de requisitos distintos.

En efecto, para la prestación de sobrevivencia de origen común se requiere, como ya se vio, además de que ocurra la muerte del asegurado, que este tenga el número de semanas cotizadas exigido en el artículo 12 de la Ley 797/03, vigente para cuando falleció el causante.

Mientras que para que se genere la pensión de sobrevivientes de origen laboral por el fallecimiento del asegurado, a cargo de la Administradora de Riesgos Laborales, se exige que la contingencia estuviera amparada, lo que en el *sub examine* no se cumple, por cuanto el causante no tenía un vínculo laboral con una empresa con asiento en Colombia o que le fueran aplicables las normas del Código Sustantivo del Trabajo, ni tampoco tenía una

afiliación vigente en nuestro país que cubriera los riesgos laborales y, por ende, no puede afirmarse que hubiese un nexo de causalidad entre el infortunio laboral y la actividad ejecutada.

En la sentencia CSJ SL11970-2017, se sostuvo sobre este particular:

[...] para que exista accidente de trabajo, debe estar debidamente comprobada esa relación de causalidad, entre la actividad ejecutada u orden impartida por parte del empleador, y el hecho generador del deceso del trabajador; así se dijo en la sentencia CSJ SL11970-2017, en la que se precisó:

Al respecto, debe recordarse, que para que se presente un accidente laboral o contingencia de origen profesional, debe existir una íntima relación de causalidad entre el hecho dañoso y el servicio o trabajo desempeñado, ya sea de manera directa o indirecta. Sin embargo, no todo hecho que ocurra en el entorno laboral, resulta dable calificarlo siempre como tal, por cuanto pueden existir circunstancias que permitan desligarlo de la prestación de un servicio subordinado y, por ende, en este último caso ha de catalogarse como de origen común. (Subrayado fuera del texto original).

Lo anterior significa que previamente debe estar acreditado ese nexo causal, entre la muerte y la prestación subordinada del servicio; y en el evento de encontrarse efectivamente demostrada dicha relación de causalidad, la Administradora de Riesgos Profesionales, hoy Laborales, que pretenda liberarse de su responsabilidad, es a quien le corresponde derribar esa conexidad. (Subrayado fuera del texto original).

[...]

De suerte que, para que exista accidente de trabajo, debe estar debidamente comprobada esa relación de causalidad, entre la labor desempeñada u orden impartida por parte del empleador, y el hecho generador de la muerte del trabajador. (Subrayado fuera del texto original).

Acorde con lo expuesto, en ningún yerro jurídico incurrió el juzgador de alzada, por lo que el cargo no tiene vocación de prosperidad.

VIII. SEGUNDO CARGO

Por la vía indirecta denunció la aplicación indebida de «los artículos 3, 13, 14, 34 y 35 del Decreto 2463 de 2001 y 13, 14, 43 y 45 del Decreto 1352 de 2013 quebranto normativo que fue el medio para la aplicación indebida de los artículos 2 del Código Sustantivo del Trabajo 46, 47, 73 y 74 de la Ley 100 de 1993».

Como errores de hecho, enlistó:

1. *No tener como debidamente acreditado, estándolo, que el dictamen 5722013 emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander el 23 de abril de 2013 fueapelado por la Compañía de Seguros Bolívar S.A.*
2. *No dar por demostrado, a pesar de estarlo, que el dictamen 5722013 proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander el 23 de abril de 2013 fue revocado por el dictamen 7919985 de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez del 23 de enero de 2014.*
3. *No dar por probado, estándolo, que el evento en el que perdió la vida el señor Oscar Eliécer Valencia Muñoz fue un accidente de trabajo.*

Dichos desaciertos fácticos se presentaron como consecuencia de la equivocada apreciación de las siguientes pruebas:

1. *Dictamen 5722013 proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander el 23 de abril de 2013 (folios 29 a 31).*

2. *Dictamen 7919985 de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez del 23 de enero de 2014 (Folios 36 a 38 y 105 a 110).*

Y como elementos de juicio no valorados, enumeró:

1. *Información remitida por Seguros Bolívar a la demandante Claudia Milena Bautista Santamaría el 10 de mayo de 2013 (folio 32).*
2. *Confesión efectuada en la demanda. Hechos 18 y 19 (folio 5).*

Para sustentar el ataque, sostuvo que el Tribunal se basó en el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez, para concluir que el verdadero origen de la muerte del causante fue común, pasando por alto que esa experticia no podía ser tenida en cuenta para ello, en razón a que desapareció del mundo jurídico con la revocatoria o nueva calificación que impuso la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, al resolver la impugnación de Seguros Bolívar S.A., tal como la misma demandante lo aceptó en los hechos de la demanda inicial, confirmado a su vez con el documento que dicha aseguradora le envió a la actora, informándole del trámite de la impugnación al dictamen proferido en primera instancia, lo que permite concluir, según la censura, que la calificación de la Junta Regional nunca adquirió firmeza, y no podía ser utilizado como medio de convicción.

Mencionó, que «*[e]sa doble instancia, en la que no reparó el Tribunal por la mala lectura de las pruebas, surge de lo que establecía el Decreto 2463 de 2001, en sus artículos 34 y 35, norma que regía para la fecha en que se emitió el primer dictamen, y en los artículos 43 y 45 del Decreto 1352 de 2013, que lo modificó y se hallaba vigente para*

cuento se dictó el dictamen que revocó el de la junta regional. Esas disposiciones, por lo tanto, fueron indebidamente aplicadas».

Precisó, que:

[...] no cabe ninguna duda de que el que fue emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez no existe, no tiene ninguna virtualidad para producir un efecto jurídico y por ello no puede ser válidamente tenido como medio de prueba, pues corresponde a uno emitido en desarrollo de las facultades de que gozan las juntas de calificación de invalidez y no a una prueba decretada dentro del proceso. Téngase en cuenta que los dictámenes que se emiten en desarrollo de un proceso de calificación del estado de invalidez están sujetos a unas reglas, trámites y procedimientos, entre ellos el de la doble instancia y por ello se diferencian de los que se decretan como prueba en un proceso, que se rigen por las reglas de los dictámenes periciales, que pueden ser apreciados con mayor libertad y, además, no deben agotar una doble instancia para adquirir firmeza, según surge de los artículos 3 del Decreto 2463 de 2001 y 14 del que lo reemplazó, el 14 del Decreto 1352 de 2013.

En ese orden, para la recurrente, el Tribunal no podía tener como prueba hábil el dictamen de la Junta Regional, a fin de acreditar el origen de la muerte del causante, en cambio, la única prueba válida para ello, era el emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, que estableció el origen del infortunio como profesional, por lo que las consecuencias de ese evento no podían ser asumidas por el sistema general de pensiones.

IX. CONSIDERACIONES

Se recuerda, que el Tribunal para confirmar lo dispuesto por el juez de primer grado, en lo atinente al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes al hijo del causante, argumentó que aunque el causante murió en Bolivia en

desarrollo de una actividad laboral para un empleador extranjero sin ninguna clase de vínculo en Colombia, para efectos prestacionales en nuestro país, no se podía catalogar el suceso de origen profesional, sino común, tal como lo había dictaminado la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander y no lo dispuesto por la Junta Nacional, ya que para la fecha de ocurrencia del siniestro, la norma que conceptuaba un accidente profesional, había sido retirada del ordenamiento jurídico, y por tanto, no se podía aplicar todo lo relacionado con sus consecuencias, lo que ameritaba tomar en forma supletoria el sistema general de pensiones, pues el afiliado había dejado las condiciones necesarias para dejar causado el derecho en su único beneficiario, que fue su hijo.

Para derruir las anteriores conclusiones, la AFP demandada, por la vía de los hechos sostiene, que existe equivocación porque tuvo por acreditado sin estarlo, que el suceso en que perdió la vida el causante fue de origen común, basado en la equivocada apreciación de los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez, y la no valoración de la confesión de la demandante que aceptó el hecho como de origen profesional, sumado al documento con el cual la llamada en garantía le informó a aquella el trámite de impugnación del dictamen inicial.

Para dar respuesta a la cesura, en lo relativo a la equivocada apreciación de los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez aportados al proceso, basta remitirse a los argumentos expuestos por la Sala al estudiar

el recurso extraordinario interpuesto por la aquí llamada en garantía, referido a la imposibilidad de estudiar la valoración que efectuó el sentenciador de segunda instancia, por cuanto se trata de medios de convicción no aptos para estructurar un error manifiesto o evidente de hecho en la casación del trabajo (CSJ SL3348-2021 CSJ SL2984-2020).

A lo anterior se suma, que también hace un cuestionamiento respecto de la validez probatoria del dictamen, lo que resulta totalmente ajeno y equivocado al sendero de ataque seleccionado, tal y como se explicó al resolver el recurso extraordinario propuesto por la llamada en garantía, argumentos que también son aplicables para resolver este embate (CSJ SL513-2021).

Sobre la supuesta confesión judicial de la demandante, que según la censura se desprende de lo narrado en los hechos 18 y 19 del escrito inaugural, se observa que allí la actora indicó: «**Decimoctavo:** Mediante dictamen 5722013 de 23/04/2013, la Junta Regional de calificación de invalidez de Santander, determinó que la muerte de OSCAR ELIECER VALENCIA MUÑOZ, tuvo Origen COMÚN.// **Decimonoveno:** Inconforme, Seguros Bolívar S.A., interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto favorablemente a ellos por la Junta Nacional de calificación de invalidez, mediante dictamen 7919985, entidad que determinó el origen como ACCIDENTE DE TRABAJO».

De dichas manifestaciones, la Sala no encuentra que la parte actora hiciera alusión a aspectos fácticos que le trajeran consecuencias negativas, que a su vez beneficiaran a su contraparte, con respecto al tema debatido, y que se

cumplan los presupuestos del artículo 191 del CGP, para que esta produzca efectos jurídicos, ya que simplemente narró que dentro del trámite de solicitud de reconocimiento pensional, se llevaron a cabo dos dictámenes de calificación; el de primera instancia, practicado por la Junta Regional de Santander, que le fue favorable a sus intereses, por haber calificado el suceso del afiliado como de origen común, y el de segunda instancia, que por cuenta de la impugnación interpuesta por la aseguradora, lo resolvió la Junta Nacional, que le resultó desfavorable, ya que determinó el origen del infortunio del causante como profesional.

No debe olvidarse, que la demandante no desconoce ese aspecto de la calificación del origen del suceso en el cual perdió la vida el compañero permanente y padre del menor al que representa, es decir, que siempre parte de la idea que existen dos calificaciones en sentidos opuestos, pero lo que plantea la activa, es que no importa que la muerte en territorio extranjero al servicio de un empleador en esa zona, en forma independiente o sin nexo alguno con Colombia, obedezca a esas condiciones, pues la normatividad en materia de riesgos profesionales sólo opera para casos de vinculación en territorio nacional, y en este evento, como la vinculación fue en el exterior, ese tema estaría regulado por las leyes del país en donde se celebró y ejecutó el contrato, esto es, la legislación boliviana; pero como lo que aquí se reclama es la pensión de sobrevivientes por haber estado afiliado el trabajador al RAIS, con unas cotizaciones, sus beneficiarios tienen derecho a que se les reconozca dicha prestación de origen común.

Así las cosas, no se puede estructurar ningún yerro fáctico a partir de los hechos específicos denunciados por el recurrente en el escrito de demanda, que se itera, no constituyen confesión judicial.

En cuanto al documento de folio 32 del cuaderno principal, contentivo de la carta del 10 de mayo de 2013, a través de la cual Seguros Bolívar le informó a la demandante dentro del trámite de solicitud de reconociendo pensional, que dicha entidad había impugnado el dictamen de primera instancia emitido por la Junta Regional de Calificación de invalidez de Santander, es cierto que el Tribunal no se refirió a ella, pero tal omisión no estructura un yerro fáctico de los señalados en el cargo, por cuanto ese medio de convicción no tiene ninguna trascendencia en la decisión, o por lo menos, en la forma como el juzgador configuró el problema jurídico, ya que lo importante no era el trámite o procedimiento que dio lugar a los dictámenes de calificación emitidos, sino establecer cuál de ellos se ajustaba en mayor medida a los hechos no debatidos y a las normas de seguridad social en pensiones; de ahí que no tomar en consideración determinada prueba, por sí misma no demuestra el yerro manifiesto de hecho.

Conviene citar lo dicho en la pluricitada sentencia SL2984-2020, sobre tal punto:

Igualmente, se impone recordar la vieja doctrina sentada por esta Corte en cuanto a que pueden los jueces de las instancias, al analizar las pruebas, fundar su determinación en lo que resulte de

algunas de ellas en forma prevalente o excluyente de la que dimane de otras, sin que la mera circunstancia de esa escogencia permita predicar, en contra de la resuelto así, la existencia de errores por falta de apreciación probatoria y, menos aún, con la rigurosa vehemencia para que esos dislates tengan la suficiente eficacia en el recurso extraordinario de casación, como fuente de quebrantamiento indirecto que conduzca a dejar sin efecto el acto jurisdiccional que así estuviese viciado. Entonces, la eficacia de tales errores en la contemplación probatoria para que lleven a la necesidad jurídica de casar un fallo, no depende simplemente de que se le haya concedido mayor fuerza de persuasión a unas pruebas con respecto de otras, sino de que, aun de las mismas probanzas acogidas por el juzgador o de otras que no tuvo en consideración, emane con evidencia incontrastable que la verdad real del proceso es radicalmente distinta de la que creyó establecer el sentenciador, con extravío en su criterio acerca del palmario e inequívoco contenido de los medios de prueba que evaluó o dejó de estudiar y que, sin hesitación ninguna, sea configurante de lo que ley instrumental llama error de hecho, aspecto que en el asunto bajo escrutinio, el cargo no logra acreditar.

Se añade a lo anterior, que como lo ha sostenido la Sala de vieja data, el ejercicio de la facultad de libre formación del convencimiento no constituye yerro fáctico, dado que el juez puede fundar su decisión en pruebas que le ofrezcan mayor persuasión o credibilidad, y dejar al lado otras que no se ajusten a esos objetivos.

Así mismo, la Corte debe recordar, que no es cierto que el Tribunal no pueda escoger entre un dictamen y otro, para fundar su conocimiento real, entre otros aspectos, sobre el origen del suceso, lo cual permite establecer el responsable de reconocer la prestación de sobrevivientes a los beneficiarios, ya que por el contrario, su criterio ha sido el de que las experticias que emiten estos organismos especializados no son concluyentes o definitivos, ni mucho menos incontrovertibles a efectos de reclamar derechos prestacionales.

En sentencia SL16374-2015, se dijo:

Ahora bien, sobre la posibilidad de que el dictamen médico especializado expedido por las Juntas de Calificación de Invalidez sea susceptible de ser desvirtuado para efectos prestacionales, también la Corte ha proferido su criterio. En tal sentido, en sentencia CSJ SL, del 19 de oct. de 2006, rad.29622, sobre acotó la Corporación:

“Ciertamente, la Corte ha estimado que en la actualidad el estado de invalidez de un trabajador corresponde establecerse mediante la valoración científica de las juntas de Calificación, a través del procedimiento señalado en los reglamentos dictados por el Gobierno Nacional. Pero la Sala de Casación Laboral no ha sostenido que los parámetros señalados en el dictamen de la Junta sean intocables. La regla sentada en el fallo citado por el recurrente como apoyo de su criterio es que, en principio, la declaración del estado de invalidez es materia de expertos y no corresponde, en los actuales momentos, a la entidad de seguridad social, como ocurría antes, sino a unos entes autónomos, como son las juntas Regionales en primera instancia, y la Nacional en último grado.

“De ninguna manera ha considerado la Corte que los hechos relativos a las circunstancias de tiempo, modo y lugar sobre el hecho genitor de la minusvalía, tenidos en cuenta por uno de tales entes, o por ambos si se agotan las dos instancias, sean materia incontrovertible ante la jurisdicción del trabajo. Por el Radicado n.º.53986 19 contrario, en reciente sentencia del 13 de septiembre 2006 (rad. 29328), tuvo esta Sala de Casación oportunidad de referirse al tema, en los siguientes términos:

“Por otra parte, la circunstancia de que la Junta Nacional actúe como órgano de segunda instancia para resolver las reclamaciones formuladas por los interesados contra las evaluaciones de las juntas regionales, no necesariamente su concepto obliga al juez. De no ser así, ciertamente carecería de sentido la intervención de la jurisdicción laboral simplemente para dar un aval al pronunciamiento de un ente que, tal cual lo reconoce la censura, no tiene la potestad del Estado para “decidir” el derecho. Sólo el juez puede, con la fuerza que imprime a sus decisiones el instituto de la cosa juzgada, definir si hay lugar a establecer el estado de invalidez o los parámetros en que debe reconocerse la pensión objeto de controversia y, para tal propósito, nada le impide acudir al apoyo de un ente especializado en la materia y que cumple funciones públicas, así sus miembros no sean servidores del Estado, en virtud del moderno esquema de administración descentralizada por colaboración”.

“Cuando en casos como en el que ocupó a la Sala en esa oportunidad, se planteó una manifiesta contradicción de la valoración médica sobre el nivel de la incapacidad entre las juntas de calificación que intervinieron para tal efecto, la Corte no tuvo duda sobre el carácter discutible del punto y la plena competencia de los jueces para establecer, también por medios técnico-científicos el verdadero grado de invalidez del afectado. Con mucha más razón cuando se trata del señalamiento de la fecha en que se estructura la invalidez, porque no en todos los casos se podrá inferir tal data de una prueba infalible e incontrastable y, por lo mismo, incontrovertible, como sería lo ideal. Para la muestra un botón: En el sub examine, el Tribunal consideró contraevidente e ilógico que una persona haya laborado durante varios años ejerciendo actividades de vendedor y la Junta de Calificación de Invalidez desconozca esa realidad, dejando de lado el material probatorio que tuvo a su disposición y sin que ameritara un pronunciamiento al respecto, y se dictamine que la invalidez se produjo en la infancia temprana, muchísimos años antes del despliegue de una vida laboral, esa sí demostrada fehacientemente.

“Reitera la Corte, entonces, su criterio ya decantado de que los jueces del trabajo y de la seguridad social sí tienen plena competencia y aptitud para examinar los hechos realmente demostrados que contextualizan la invalidez establecida por las juntas, a fin de resolver las controversias que los interesados formulen al respecto. Ello, por supuesto, no llega hasta reconocerle potestad al juez de dictaminar en forma definitiva, sin el apoyo de los conocedores de la materia, si el trabajador está realmente incapacitado o no y cuál es la etiología de su mal, como tampoco cuál es el grado de la invalidez, ni la distribución porcentual de las discapacidades y minusvalías”. (Subrayado con el original).

También, en la sentencia SL9184-2016, se resaltó:

Según el inciso 1o del artículo 3o del Decreto 2463 de 2001, las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez «decidirán sobre las solicitudes de calificación de pérdida de la capacidad laboral requeridos por las autoridades judiciales o administrativas, evento en el cual, su actuación será como peritos asignados en el proceso». En correspondencia con lo anterior, el numeral 4o del artículo 14 ibidem, atribuye competencia a dicho organismo para «Decidir las solicitudes de calificación del grado y fecha de estructuración de pérdida de capacidad laboral o del origen del accidente, la enfermedad o la muerte, requerida por entidades judiciales o administrativas».

Si bien, expresamente a la Junta Nacional de Calificación de Invalidez no se le asignó como una de sus funciones la de resolver o decidir sobre las solicitudes de calificación de pérdida de la capacidad laboral remitidas por la autoridad judicial, no menos cierto es que su carácter de organismo experto en esa materia lo

legitima plenamente para ser designado por los jueces laborales para que rinda el dictamen pericial decretado como prueba en esta clase de actuaciones, puesto que tal como lo tiene definido la Sala, al interior de un proceso judicial en la calificación de la pérdida de capacidad laboral y el origen de una enfermedad o accidente, las Juntas de Calificación de Invalides intervienen como auxiliares de la justicia, de suerte que la selección del órgano encargado de practicar el dictamen pericial es del es del resorte del instructor del proceso, en virtud del principio de libertad probatoria del que están asistidos los juzgadores de instancia no solo en cuanto a la valoración de los elementos de juicio incorporados al expediente, sino además al optar por el medio de prueba que estima más adecuado para demostrar los supuestos fácticos en que se soportan pretensiones y excepciones, sea que los decrete por su propia iniciativa, ora por petición de las partes.

La condición de auxiliar de la justicia de las juntas de marras, en la hipótesis que aquí se comenta, ha sido reconocida por la Sala en diferentes oportunidades, por ejemplo en la sentencia SL500-2013, radicación 43987, de 31 de julio de 2013; en otras, se dejó asentado que sus dictámenes no son pruebas solemnes, en la medida en que la pérdida de la capacidad laboral y su origen pueden ser demostradas a través de los demás medios de prueba, que no exclusivamente con dicha probanza, verbigracia en sentencia 26591 de 4 de abril de 2006. (Subrayado fuera del original).

Lo anterior, se refuerza con el hecho de que en el asunto, en la audiencia del artículo 77 del CPTSS, modificado por el artículo 11 de la Ley 1149 de 2007, llevada a cabo el 23 de abril de 2015 (fs. 264 y 265), en el momento de fijar el litigio (CD minuto 07:17 a 08:05), la juzgadora de primer grado le dio un giro total al tema de debate planteado por las partes cuando se trabó la controversia, ya que expresamente en esa oportunidad, y sin que ninguno de los contendientes manifestara su objeción, la operadora judicial consideró que, al no estar en discusión la afiliación al sistema general en pensiones al RAIS por parte del causante, y por haber trabajado a favor de un empleador extranjero sin ninguna relación con Colombia, lo que debía definirse era si el evento

en que murió el afiliado era o no de origen común, con el objetivo de endilgar responsabilidad en el reconocimiento de la prestación en las aseguradoras demandadas.

En otros términos, desde ese instante procesal se planteó un debate a lo esbozado por los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez que intervinieron extraprocesalmente en la calificación del origen de la muerte del causante, y tal sentido, quedó abierta la puerta sobre el carácter discutible del punto, y la plena competencia para establecer, cuál de ellos podía darle el verdadero convencimiento sobre dicha causa, como fue lo que hizo el *ad quem*.

Por manera que la conclusión del Tribunal, consistente en que el origen del suceso era común, proviene del uso de la facultad que le confiere el artículo 61 del CPTSS, al acoger la experticia regional en detrimento de la practicada en segunda instancia en ese mismo escenario, sin que para el sentenciador haya sido necesario la práctica de otro dictamen o elemento material probatorio adicional dentro del ejercicio de la acción judicial, para descartar las inferencias de ese dictamen inicial.

En este orden, lo que hizo el juzgador de alzada fue simplemente hacer uso de la facultad de apreciar libremente los diferentes medios de convicción, en aplicación de la norma instrumental arriba citada, y en ejercicio de las reglas propias de la sana crítica, la cual le permite escoger dentro de las probanzas allegadas al informativo, aquellas que mejor

los persuadan, sin que esa circunstancia, por sí sola, tenga la virtualidad para constituir un evidente yerro fáctico capaz de derruir la decisión (CSJ SL1474-2021, CSJ SL18578-2016, reiterada en la CSJ SL4514-2017).

En consecuencia, el cargo no prospera.

Sin costas, por cuanto no hubo oposición.

X. RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA COMPAÑÍA SEGUROS BOLÍVAR S.A.

Interpuesto por la aseguradora llamada en garantía, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

XI. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que la Corte «CASE TOTALMENTE» la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bucaramanga, en cuanto confirmó la sentencia condenatoria del Juzgado, y en sede de instancia, se revoque el fallo del juzgado, y se absuelva a las demandadas de las pretensiones de la demanda.

Con tal propósito, formuló un cargo, por la causal primera, el cual no fue replicado

XII. CARGO ÚNICO

Acusó la sentencia del Tribunal de transgredir la ley sustancial, en los siguientes términos:

[...] violar en forma indirecta y en la modalidad de infracción directa los artículos 13°, numeral 1°; 14°, numerales 1° y 2°; 44° y 45°, literal b del Decreto 1352 de 2013 -vigente en la fecha en que se expidió el dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez No. 7919985 de enero 23/14-, en concordancia con los artículos 3°, numerales 1°, 5° -b) y 6°; 11° y 40° del Decreto 2463 de 2001 -vigente en la fecha en que se expidió el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez No. 57722013 de enero 23/13-; 1° del Decreto 1295 de 1994 y 1° de la Ley 776 de 2002, lo cual condujo a la aplicación indebida de los artículos 2° del CST; 46°, en la versión modificada por el artículo 12 de la Ley 797 de 2003 y 48°, 73° y 78° de la Ley 100 de 1993, en relación con los artículos 3° y 8° de la citada Ley 100 y con el artículo 4°, parágrafo 2° del Decreto 1352 de 2013 y con la definición de accidente de trabajo, contenida en el artículo 1° de la decisión 584 de 2004 (Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo) expedida por la comunidad Andina de Naciones -CAN-, adoptada transitoriamente por el Ministerio de la Protección Social, hoy Ministerio del Trabajo, en atención a la declaratoria de inexequibilidad de los artículos 9° y 10° del Decreto 1295 de 1994, contenida en la sentencia C-858 de 2006, mientras se expedía la Ley ordenada por dicha sentencia y aplicable al caso en estudio».

La anterior violación de normas sustanciales tuvo como causa en la violación medio de las siguientes normas procesales artículos 51, 61, 83 (L. 712/01, art. 41) del CPT y SS y artículos 165 y 226 a 235 del CGP, aplicable al procedimiento laboral por virtud de la remisión analógica contenida en el artículo 145 del CPT y SS.

Expresó, que la transgresión de las normas sustanciales se produjo en forma indirecta, como consecuencia de los siguientes errores manifiestos de hecho:

1. *Dar por demostrado, sin estarlo, que el insuceso ocurrido al causante señor OSCAR (sic) ELIECER (sic) VALENCIA MUÑOZ, tuvo causa en un riesgo común.*
2. *No dar por demostrado, estando, que el fallecimiento del causante tuvo lugar por un accidente de orden laboral.*

3. *No dar por demostrado, estandolo, que en la fecha de la muerte del señor VALENCIA MUÑOZ, el causante se encontraba bajo un régimen de seguridad social diferente al creado por la Ley 100/93.*

Los errores de hecho se originaron en la apreciación errónea de las siguientes pruebas:

Dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez No. 7919985 de enero 23/14.

Dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez No. 57722013 de enero 23/13.

Escrito de la demanda (folios 2 a 10), como pieza procesal.

Escrito de contestación del llamamiento en garantía por parte de SEGUROS BOLÍVAR, como pieza procesal.

Para la demostración del cargo, adujo que el Tribunal no observó correctamente el escrito de la demanda y su contestación por parte de la AFP Protección S.A., en los cuales se reconoció que el causante laboró en Colombia hasta diciembre de 2010; y que posteriormente en enero de 2011, se trasladó a Bolivia a desarrollar actividades laborales sin ningún vínculo con Colombia, y que lamentablemente falleció el 6 de septiembre de 2011, en virtud de esas mismas actividades en territorio extranjero.

Arguyó, que el sentenciador no apreció correctamente los dictámenes de las Juntas de Calificación de Invalidez, pues, por un lado, no podía adoptar como conclusión lo que estableció la Junta Regional de Santander, al haber fijado el origen de la muerte del afiliado como común, pues dicha calificación fue impugnada y, por ende, no quedó en firme, y

por el otro, no podía desconocer la conclusión de la Junta Nacional, porque con su decisión quedó zanjada la controversia sobre el origen del infortunio, al haber establecido la muerte como de origen profesional.

En ese orden, sostuvo:

[...] la deficiencia de análisis probatorio antes señalada, condujo al Tribunal a los errores de hecho antes reseñados, en la medida en que, sin estarlo, dio por demostrado que la muerte del señor VALENCIA MUÑOZ tuvo causa en un riesgo común, cuando la prueba obrante en el proceso mediante dictamen en firme de la Junta Nacional permite inferir que el fallecimiento del causante tuvo lugar por accidente de trabajo y, consecuentemente, si al tenor de dicha prueba se presentó un accidente de trabajo en desarrollo de un contrato de trabajo celebrado de manera claramente autónoma de su vínculo laboral en Colombia; su protección en materia de riesgo laboral está regida por las normas que sobre la materia consagre la legislación de la República de Bolivia».

Explicó, que el Tribunal utilizó el dictamen de la Junta Regional, sin considerar que en el expediente no aparece la citada prueba, con mayor razón si la aludida experticia emitida por dicha Junta no se encontraba en firme por cuenta de la impugnación que finalmente fue desatada por la Junta Nacional.

Que «*inaplicó los artículos 1º del D. 1295/94 y 776/02*», en donde se establece que en el sistema de seguridad social que rige en nuestro país, cuando ocurre un accidente de trabajo, las prestaciones sociales deben ser otorgadas por el sistema de riesgos laborales; y como consecuencia de lo anterior, aplicó indebidamente los artículos 2 del CST, 46 modificado por el 12 de la Ley 797/03, 48, 73 y 78 de la Ley

100/93, en la medida que si el sistema de seguridad social colombiano en pensiones, no ampara riesgos laborales, teniendo en cuenta el dictamen de la Junta Nacional, «debió aplicar estas normas» para absolver a las demandadas, máxime si se tiene en cuenta que el citado canon 78, establece que si no se cumplen los requisitos para reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, en el régimen de ahorro individual, debe concederse la devolución de aportes.

Concluyó, que si el juez colegiado hubiera evaluado y considerado correctamente la prueba documental antes citada, habría deducido que existe sustento probatorio para afirmar que en este caso, no hay fundamento para ordenar que el sistema de seguridad social en pensiones creado por la Ley 100/93, debe reconocer la prestación de sobrevivientes por sucesos de origen laboral, que no tienen cobertura por el subsistema de riesgos laborales, antes profesionales, colombiano «con causa en un accidente de trabajo ocurrido bajo la protección del sistema de riesgos laborales de la República de Bolivia».

XIII. CONSIDERACIONES

Lo primero que hay que decir, es que la acusación adolece de algunas falencias de técnica, por cuanto, a pesar de acudir a la vía indirecta, indica que se incurrió en una transgresión de la ley bajo la modalidad de «*infracción directa*» o que «*inaplicó*» algunas de las normas que conforman la proposición jurídica, lo que resulta totalmente equivocado, puesto que ese sub - motivo de violación de la ley, es propio

de una acusación por el sendero del puro derecho, que no es el seleccionado por la parte recurrente.

De otra parte, también se advierte, que en su discurso argumentativo hace una mezcla indebida de aspectos de índole jurídico, como cuando alude a la inaplicación de algunas disposiciones y de donde se observa que invita a la Corte a analizar el contenido de las normativas a las que hace referencia, lo que de igual forma resulta totalmente desacertado en un cargo enderezado por la senda de los hechos.

Pese a tales deficiencias, ello no compromete el estudio de fondo del embate, por cuanto de lo expuesto en su dialéctica, logra evidenciar la Sala, una acusación de la ley por la vía indirecta, pues hace mención a los supuestos desaciertos de hecho en los que incurrió en juzgador de alzada, se enlistaron las pruebas que se consideran indebidamente estimadas, y de igual forma se efectuó la correspondiente argumentación demostrativa bajo esa modalidad.

Dicho lo anterior, se procede a resolver de fondo el ataque, debiendo señalarse para ello, que la llamada en garantía, a través de la vía indirecta, le enrostra a la decisión del Tribunal, errores de hecho manifiestos, observándose que su distanciamiento radica en que el sentenciador de segundo grado hubiera dado por demostrado, sin estarlo, que el suceso en el que perdió la vida el causante, señor Óscar Eliécer Valencia Muñoz, fue de origen común.

Para ello sostuvo, que ese desacuerdo proviene de la equivocada apreciación de los dictámenes de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander y la Junta Nacional, pues no percibió que el primero no estaba en firme por cuenta de la apelación que presentó la aseguradora, y por ello, el idóneo o realmente válido para acreditar el origen del suceso, era el segundo, el cual en forma definitiva estableció que la etiología del infortunio fue profesional.

Acorde con dicha argumentación, como lo ha sostenido la Corte en varias oportunidades, cuando se le ha puesto de presente la idoneidad de las experticias a efectos de acreditar el grado de pérdida de capacidad laboral, fecha de estructuración o el origen del suceso, tal cuestionamiento sólo es viable llevarlo a cabo mediante la vía directa, puesto que lo que se discute son las reflexiones o inferencias jurídicas utilizadas u omitidas por parte del Tribunal al valerse de dichos dictámenes, dejando por fuera en estricto sentido, las reflexiones probatorias o fácticas.

Sobre este particular aspecto, la Sala en la sentencia CSJ SL513-2021, dijo:

Encuentra la Sala oportuno recordar que la vía indirecta no es la senda apropiada para elucidar si la calificación emitida por la Junta de Calificación Regional de Risaralda de fecha 30 de octubre de 2017 que estableció una PCL del 58,58% y una FEI 24/07/2015 (f.º 294 a 297), es idónea o no para probar en juicio lo que allí se consigna, entre otros, el porcentaje de la pérdida de la capacidad, fecha de estructuración del estado de invalidez y su origen. Por tal razón, los argumentos de la censura, en los que pone en tela de juicio tal experticia, son inadmisibles en la modalidad de ataque en

casación que escogió, dado que acá solo tienen cabida reflexiones probatorias o fácticas (sentencia CSJ SL13529-2016).

Nótese que el descontento de la recurrente no va encaminado, en estricto rigor, a demostrar errores en la evaluación de la plataforma probatoria, sino a persuadir a la Sala para asignarle al dictamen pericial rendido por Seguros de Vida Alfa, la Junta de Calificación Regional del Valle del Cauca y la Junta Nacional de Calificación de Invalidez un mayor mérito probatorio por encima de la experticia aludida en el párrafo precedente.

Y en sentencia CSJ SL2984-2020, sobre el tema se explicó:

De entrada, juzga menester la Corte memorar que la vía indirecta no es el camino correcto para elucidar si la calificación emitida por el médico adscrito a SALUDCOOP EPS, el 28 de febrero de 2006, es idónea o no para probar en juicio lo que allí se consigna, entre otros, el porcentaje de la pérdida de la capacidad, fecha de estructuración del estado de invalidez y su origen. Por tal razón, los argumentos de la censura, en los que pone en tela de juicio tal experticia, son inadmisibles en la modalidad de ataque en casación que escogió, dado que acá solo tienen cabida reflexiones probatorias o fácticas (sentencia CSJ SL13529-2016).

En puridad de verdad, nótese que el descontento de la sociedad recurrente no va encaminado, en estricto rigor, a demostrar errores en la evaluación de la plataforma probatoria, sino a persuadir a la Sala para asignarle al dictamen pericial rendido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez un mayor mérito probatorio por encima de otras probanzas.

Ciertamente, el argumento de la censura consiste en convencer a la Corte de que no tenía mérito probatorio, el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, de conformidad con el elenco de normas denunciadas en la proposición jurídica, pues al haber sido impugnado dentro del trámite extraprocesal, aquél no quedó en firme y, por consiguiente, el único que podía ser evaluado para determinar el origen del infortunio del causante, era el emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez,

esto es, un argumento eminentemente jurídico relacionado con la inobservancia de las normas sustanciales que regulan el tema del procedimiento de las Juntas de Calificación, y la falta validez probatoria de ese medio de convicción, el cual debió hacerse por el sendero del puro derecho.

Así mismo, téngase en cuenta que los supuestos errores manifiestos de hecho, el recurrente los fundamenta en pruebas inhábiles en casación, ya que la Sala ha insistido, que los aludidos dictámenes no encajan dentro de las posibilidades de acusación para estructurar dichos yerros, según la clasificación vertida en el art. 7º de la L. 16 de 1969, esto es, el documento auténtico, la confesión judicial y la inspección judicial.

En la sentencia CSJ SL3348-2021, se sostuvo:

En lo relativo a los yerros de carácter fáctico endilgados al Tribunal, se evidencia que las pruebas denunciadas como erróneamente apreciadas, como ocurre con el dictamen de calificación emitido por Colpensiones y el informe pericial proferido por el Instituto de Medicina Legal de la Seccional Barranquilla, no son medios de convicción calificados en el examen del recurso de casación, conforme lo establece el artículo 7º de la Ley 16 de 1969, en tal virtud solamente pueden controvertirse en esta sede, por la vía de los errores de hecho, la falta de valoración o apreciación errónea de: (i) los documentos auténticos, (ii) la confesión judicial y (iii) la inspección judicial.

Ahora, en cuanto a los escritos de la demanda, su contestación por la AFP protección y la llamada en garantía, que la censura enrostra como equivocadamente apreciados, la Sala encuentra que incumplió el deber de explicar en qué consistió la errónea estimación, y cómo esa defectuosa tarea

del sentenciador condujo a los desatinos que tienen esa calidad, pues sólo se centró en señalar lo que dichas piezas procesales acreditan.

Además, cabe agregar, aun cuando los hechos 9, 10, 13 y 15 del escrito genitor, expresan que el causante estuvo afiliado a Protección S.A., efectuando cotizaciones hasta diciembre de 2010, y que en enero de 2011, inició un vínculo laboral en el extranjero, sin ninguna relación con territorio nacional, y que en virtud de las labores que ejercía en Bolivia, por cuenta de su empleador, sufrió un accidente, hechos que el extremo pasivo no desconoció, tales aspectos fácticos no fueron pasados por alto por el Tribunal, y los tuvo de presente al desatar el problema jurídico planteado.

En efecto, el juzgador de alzada procedió a establecer si, pese a tales supuestos de hecho, era o no posible el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes en cabeza de la AFP demandada, o en otros términos, si era suficiente con que el afiliado hubiera perdido la vida en un accidente que tenía alguna relación con el trabajo desempeñado en el extranjero y en forma totalmente independiente al territorio nacional, para impedir la causación de la prestación pensional en cabeza de sus beneficiarios dentro del sistema general de pensiones, en el régimen de ahorro individual con solidaridad al que estuvo afiliado y con las cotizaciones respectivas, obteniéndose como respuesta, que sí era dable el otorgamiento de la pensión.

En ese orden, el colegiado no pudo incurrir en un yerro de apreciación probatoria de esas piezas procesales, porque partió de ellas, en lo que objetivamente acreditan para fijar el punto central a ser definido.

En cuanto a los argumentos relacionados con la infracción directa del artículo 1º del Decreto 1295 de 1994 y la Ley 776 de 2002, y la aplicación indebida del canon 2º del CST, en armonía con el precepto 46 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 12 de la Ley 797 de 2003, y los artículos 48, 73 y 78 de la citada Ley 100/93, en el sentido de demostrar que el sistema de seguridad social en pensiones no ampara riesgos laborales, debe precisarse que estos fundamentos son propios de un cuestionamiento de la vía directa, en la cual el censor está en la obligación de demostrar el yerro jurídico por las diferentes modalidades sin involucrar conclusiones fácticas, aceptando la apreciación probatoria del Tribunal, lo cual aquí el recurrente confunde, dado que insiste en cuestionar la valoración de los medios de prueba no calificados en la casación del trabajo, a efectos de intentar demostrar los errores manifiestos de hecho en que supuestamente incurrió el colegiado.

No sobra agregar, que el Tribunal además de estudiar algunos elementos probatorios, también hizo un análisis jurídico del artículo 2 del CST, de donde coligió que conforme al principio de territorialidad y la jurisprudencia de esta Corte, no era dable tener como accidente de trabajo el suceso que le causó la muerte al trabajador, por haber ocurrido en territorio boliviano, cuando prestaba servicios

a una empresa extranjera, sin ningún vínculo con Colombia, debiendo tenerse este como de origen común; por lo tanto, como el causante estuvo afiliado a la AFP, con quien hizo las cotizaciones respectivas, la responsable de asumir el reconocimiento y pago de la prestación pensional era la administradora de pensiones demandada.

Tales argumentos de orden jurídico y facticos, que fueron en parte el pilar de la sentencia confutada, no fueron atacados por el censor y, por ende, tampoco se derribaron las conclusiones que de allí derivó; por lo tanto, la providencia impugnada permanece ilesa, con base en aquellos fundamentos que quedaron libres de ataque, conservando las presunciones de acierto y legalidad, con total independencia de lo atinada que pudiera ser o no.

Era necesario entonces, que controvirtiera todos los fundamentos de hecho o de derecho en que se basó la sentencia acusada, pues es inane su embate, si en este solo se atacan algunas de las razones soporte de la decisión impugnada o distintas de las expresadas por el juzgador de segundo nivel, como se evidencia es lo sucedido.

Al efecto, vale la pena traer a colación, la sentencia CSJ SL1474-2021 y CSJ SL3326-2019, que reiteraron lo dicho en la providencia CSJ SL16794-2015, que sobre este particular aspecto indicó:

[...] Teniendo en cuenta la presunción de acierto y legalidad de que está revestida la sentencia de segunda instancia, al recurrente le corresponde derruir todos y cada uno de los fundamentos en que

se soporta la decisión, so pena de que ésta permanezca incólume. Al respecto, la Corte ha sostenido que «no son suficientes las acusaciones parciales, de tal suerte que es carga del recurrente en casación destruir todos los soportes del fallo impugnado, pues aquél que se deje libre de cuestionamiento será suficiente para mantener en pie la decisión que se impugna, que bien se sabe, llega al estrado casacional amparada con las presunciones de legalidad y de acierto, que deben ser derruidas por el impugnante.» (CSJ SL, 3 feb. 2009, rad. 31284). ”

Lo dicho en precedencia, es suficiente para despachar negativamente el cargo.

Sin costas, por cuanto no hubo oposición.

XIV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada el siete (7) de octubre de dos mil quince (2015), por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **CLAUDIA MILENA BAUTISTA SANTAMARÍA** en nombre propio y en representación de su menor hijo **J.D.V.B.** contra la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** y la llamada en garantía **COMPAÑÍA DE SEGUROS BOLÍVAR S.A.**

Sin costas.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.



OMAR ANGEL MEJÍA AMADOR

Presidente de la Sala



GERARDO BOTERO ZULUAGA



FERNANDO CASTILLO CADENA



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ

No firma por ausencia justificada

IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ



Jorge Luis Quiroz Áleman