

PRESUNCIÓN DE PERJUICIOS MORALES EN FAMILIAS DE CRIANZA: EQUIPARACIÓN EN TEMAS PROBATORIOS A BENEFICIARIOS BIOLÓGICOS.

- VALENTINA LONDOÑO CUARTAS*
- ESTEBAN OCHOA GONZÁLEZ**

RESUMEN: Este trabajo expone los argumentos sobre la equiparación en temas probatorios a beneficiarios biológicos con respecto de madres, padres e hijos de crianza en procesos de indemnización plena de perjuicios y aplicar los mismos beneficios que tienen los integrantes de las familias legalmente constituidas, en especial con relación a la reparación de aquellos catalogados como morales en la jurisdicción ordinaria laboral colombiana, como producto de un accidente o enfermedad laboral, a partir del análisis jurisprudencial de las altas Cortes, así como de artículos académicos y pronunciamientos doctrinales. Finalmente, según las diferencias observadas, aporta evidencia que facilita fundar la necesidad de la actualización de los pronunciamientos judiciales.

PALABRAS CLAVE: Madres, padres e hijos de crianza. perjuicios morales. Beneficios probatorios.

ABSTRACT: This paper intends to expose the arguments about the equality in probative issues to biological beneficiaries with respect to mothers, fathers and foster children in processes of full compensation for damages and apply the same benefits that members of legally constituted families have, especially with in relation to the reparation of those classified as moral in the ordinary Colombian labor jurisdiction, as a result of an accident or occupational disease, based on the jurisprudential analysis of the High Courts, as well as academic articles and doctrinal pronouncements. Finally, according to the differences observed, provide evidence that facilitates the need to update the judicial pronouncements.

*Abogada, Universidad de Medellín, Medellín, Colombia; Especialista en derecho del trabajo y de la seguridad social, Universidad UPB, Medellín, Colombia; Aspirante a Magíster en Seguridad Social. Universidad CES, Medellín, Colombia. Contacto: valenlondoc@hotmail.com

** Abogado, Universidad EAFIT, Medellín, Colombia; Especialista en derecho laboral y relaciones industriales, Universidad Externado, Medellín, Colombia; Aspirante a Magíster en Seguridad Social. Universidad CES, Medellín, Colombia. Contacto: estebanochoagonzalez@gmail.com

SUMARIO: Introducción. Métodos. Consideraciones éticas. I. Resultados y discusión. II. Conclusiones.

INTRODUCCIÓN

La indemnización plena de perjuicios en Colombia, específicamente frente al derecho del trabajo ha adquirido gran relevancia, debido a que con esta los trabajadores que han sufrido enfermedad o accidente de tipo laboral, o en la que se ha visto inmersa responsabilidad del empleador, tienen una fuente de reparación distinta a la establecida en el sistema de riesgos laborales, la cual brinda mayor protección y equidad frente a quienes se consideran víctimas ya sean directas o indirectas llegando a obtener una reparación plena de perjuicios, por medio de sentencia judicial, otorgando a los administradores de justicia el compromiso de dignificar a los afectados.

Por su parte, los afectados que no se encuentran en el concepto de familia tradicional comprendido por madres, padres e hijos, como aquellas familias integradas por personas unidas por lazos de consanguinidad o factores civiles contenido en la ley, pero sí en una noción amplia en la cual no es determinante el vínculo biológico o civil, referente al rol relevante que tiene cada integrante de esta y que su ausencia genera un desequilibrio en la armonía establecida. (Corte Constitucional, Sentencia C 085 de 2019, 2019)

La jurisprudencia buscando brindar una solución equitativa frente a estos sujetos equiparando a las madres, padres e hijos de crianza como sujetos adjudicatarios en igualdad de condiciones frente a aquellos también biológicos como adoptivos, y de esta forma, estos sujetos podrían ser reconocidos como beneficiarios de una indemnización plena de perjuicios cumpliendo con los mismos requisitos probatorios dentro de procesos judiciales como productos de accidentes o enfermedades laborales en la jurisdicción ordinaria laboral. (Corte Constitucional, sentencia T-495 de 1997, 1997)

En consecuencia, el presente texto tiene la siguiente estructura argumentativa: en un primer momento está orientado en la posibilidad que tienen los operadores jurídicos en la jurisdicción ordinaria laboral para integrar la jurisprudencia dictada por los órganos de cierre Constitucional y Contencioso Administrativo, en sus providencias; en un segundo momento, se presenta la posibilidad de equiparar a las madres, padres e hijos de crianza como sujetos adjudicatarios en igualdad de condiciones frente a quienes son reconocidos como biológicos y adoptivos, y de esta forma, identificar los argumentos de cómo estos

sujetos podrían ser favorecidos de forma igualitaria de la indemnización plena de perjuicios con los mismos beneficios probatorios dentro de procesos judiciales, en razón de accidentes o enfermedades laborales desarrollados en la jurisdicción ordinaria laboral.

MÉTODOS

Análisis cualitativo, por medio de la interpretación de información recolectada tanto en jurisprudencia, como en artículos académicos y doctrina referente al tema de la culpa patronal, el reconocimiento de perjuicios morales en materia laboral, las diferentes concepciones doctrinales y jurisprudenciales de familia adoptiva, legal o de crianza y las implicaciones probatorias dentro de los procesos adelantados en la jurisdicción ordinaria.

Se efectuó un estudio de reflexión de tema, mediante los motores de búsquedas en Vlex y Scielo, además de inspección de artículos académicos nacionales e internacionales, Jurisprudencia de la Corte Constitucional, de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en los cuales se hubiera hecho alusión al contexto de la culpa patronal, características y subtemas entre los cuales se destacan la indemnización plena de perjuicios, los beneficiarios y los tipos de perjuicios y así mismo se realizó una búsqueda frente al concepto de familia como eje elemental de la sociedad, sobresaliendo el concepto legal y el de crianza.

También se exploró sobre la presunción de perjuicios morales a favor de las familias legalmente constituidas y la discriminación o desigualdad probatoria frente a las familias de crianza a quienes no se les aplica.

Aquellos datos que no fueron consultados en las bases de datos previamente mencionadas, se recuperaron como literatura gris a través de Google Scholar.

En los buscadores oficiales de la rama judicial se consultaron los temas referentes a la casuística frente al reconocimiento de perjuicios morales con ocasión o por causa de accidentes o enfermedades laborales a miembros de familias tradicionalmente constituidas y las familias de crianza y su relación con la desigualdad probatoria a que se enfrentan los integrantes de estas últimas.

Se eligieron como palabras claves, atendiendo al conocimiento precedente sobre el tema y por encontrarlas adecuadas para la temática, las siguientes: Madres, padres e hijos de crianza. Indemnización plena de perjuicios morales. Beneficios probatorios. Accidentes o enfermedad laboral. Para las búsquedas en las bases de datos, inicialmente, se exploraron los términos y, una vez arrojados los resultados se implementaron las palabras AND, OR y NOT para filtrar las mismas en los diferentes catálogos con reconocimiento de perjuicios, familia de crianza, perjuicios morales e indemnización.

En la exploración de la bibliográfica clasificada como literatura gris o no convencional se refirieron 6 enlaces web, 67 sentencias de las cuales 6 del Consejo de Estado, 8 de la Corte Constitucional y 53 de la Corte Suprema de Justicia, doctrina 7 y 4 elementos referidos a normatividad.

Se realizaron una serie de resúmenes para generar una segregación de la información conforme a su pertinencia en el acercamiento al objeto de estudio. También, se constató la congruencia y relación de los textos de la literatura no convencional para que estos estuvieran dentro de la región de los países de América Latina, estando vigentes atendiendo a los constantes cambios en las interpretaciones y valoraciones que puede tener el concepto de culpa patronal, la reparación de perjuicios morales y su presunción. Finalmente, se verificó que, dentro de los artículos clasificados como científicos, se contemplaran los temas y parámetros de búsqueda anteriormente señalados. El tópico principal fue segregado en tres ítems: (i) Concepto amplio de familia, (ii) enfermedad y accidentes de índole laboral, y (iii) concepto de culpa patronal.

CONSIDERACIONES ÉTICAS

Para este proyecto se respetaron las normas de derecho de autor haciendo las citaciones bibliográficas de acuerdo a las normas establecidas. Todos los documentos y normas fueron consultadas en bases de datos indexadas y en páginas oficiales institucionales. Este proyecto de grado fue aprobado por el comité de investigación e innovación operativo la Facultad de Derecho, mediante acta 171 de julio de 2021.

ÍNDICE

Ya que el propósito de este artículo es la reflexión frente a la presunción de perjuicios morales en familias de crianza como una equiparación en temas probatorios a beneficiarios biológicos, se abordará en primer lugar la definición de familia y su desarrollo histórico, así como sus diferentes concepciones. Para luego abordar el tema de la posesión notoria del estado civil, el cual en un futuro podría ser un elemento probatorio a favor de las familias de crianza y sus integrantes.

Continuando con una exposición del precedente jurisprudencial en el cual se demuestra la prevalencia de los derechos de las familias tradicionales versus los derechos de las familias de crianza, que, de no ser por los pronunciamientos en su mayoría de la Corte Constitucional, serían ignorados y estarían relegados al olvido.

Y una vez claros los anteriores, se da paso a la exposición de las definiciones encontradas como relevantes dentro de la jurisprudencia analizada, para accidente y enfermedad de origen laboral, así como la culpa patronal, los perjuicios morales, la indemnización plena de perjuicios, la presunción del perjuicio moral y los beneficiarios de la presunción de esta última. Ya que al tener claros sus significados es más sencillo la determinación del uso de los mismo, el cual en el presente artículo de reflexión se tienen como restrictivos y se consideran pueden llegar a ser inclusivos, siendo los elementos guía para la apertura de la aplicación de las decisiones por parte de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado en la jurisdicción ordinaria.

1. FAMILIA

Dentro de la Constitución Política de Colombia se define, en su artículo 42, a la familia como eje primordial de la sociedad y como tal representa el pilar de todas aquellas demás instituciones sociales, en las cuales las acciones realizadas por los individuos que las integran dejan de ser hechos aislados y se convierten en patrones de comportamiento, que caracterizan a una comunidad frente a otra.

La concepción de familia ha tenido una evolución constante en el derecho y, por ende, ha ampliado el contenido del estado civil; así, en un primer momento, se caminó hacia una regulación limitada a ciertos temas económicos entre parientes consanguíneos y afines, que con los años se expandió de acuerdo con la realidad social para regular aspectos concernientes a los efectos civiles e, incluso, reconocer novedosas formas de organización familiar propias de la evolución social. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SC 1171 de 2022, 2022)

Las nuevas exigencias sociales, han hecho que ese concepto de familia permanezca en continuo dinamismo y el operador judicial es quien ha tenido que ir acomodando esas expectativas para declarar derechos y lograr la materialización de la protección de estos en diferentes escenarios jurídicos. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 1939 de 2020, 2020)

Sin embargo, la familia es un concepto que esta día a día en persistente cambio y esto ha conllevado a que la Corte defina la familia en un sentido amplio, como una colectividad de personas que presentan vínculos naturales o jurídicos, estableciendo la solidaridad, el amor y el respeto como valores que edifican su realidad, teniendo claros destinos que los enlazan y fusiona. (Corte Constitucional, sentencia C 577 de 2011, 2011)

El respeto, la ayuda mutua y el acompañamiento permanente, son elementos esenciales que caracterizan la concepción de familia que ha sido desarrollada a través de los años y que hoy en día tiene una acogida general por parte de la jurisprudencia constitucional, para la cual, los lazos sanguíneos no son absolutos. Lo anterior debido a que esta noción, tiene mayor importancia el compromiso asumido de forma independiente, a que se cuente o no con el elemento de consanguinidad, el cual fue referente fundamental en otra época, donde los integrantes de una familia se identifican como tal solo por el hecho de compartir la sangre.

Actualmente según la sentencias referidas, así como la doctrina señalada con anterioridad, se considera a familiar o integrante de la familia, a aquellas personas, que, aunque no las une ningún tipo de vínculo biológico, como aquellos que en algún momento fueron estimados como amigos, trabajadores de confianza o incluso niños desprotegidos, con el pasar del tiempo se convirtieron en parte primordial del núcleo, ya que su papel adquirió una relevancia tal que, sin su presencia se pierde el equilibrio y la armonía establecida.

La familia, en consecuencia, no debe definirse exclusivamente por el concepto científico, porque vulneraría aquellos derechos inherentes de una relación contractual como lo son la autonomía de la voluntad y la libertad. La familia es una institución cultural, mediada por lazos sociales, donde lo científico debe ser desplazado, para reconocerse que podía emanar de lazos parentales o colaterales producidos por la crianza, esto es, de la acogida de una persona en un núcleo familiar que, por fuerza de la convivencia, posibilita la creación de lazos de amparo, cariño y ayuda mutua, pasando a una nueva fuente del vínculo filial no derivada del nexo biológico, pero no extraña al ordenamiento jurídico, como se viene aceptando en materia de adopción. En consecuencia, en una sociedad multicultural, diversa y pluriétnica la filiación en la familia es una institución cultural, social y jurídica, no sometida a la ciencia. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SC 1171 de 2022, 2022)

Teniendo claro que el concepto de familia es amplio, en el siguiente capítulo se plasmarán aquellos tipos de familia que se lograron identificar en la revisión bibliográfica y de relevancia para el tema propuesto.

2. TIPOS DE FAMILIA

Familia legalmente reconocida. Para esta definición se hará referencia al texto “Familia y crianza en la diversidad” (Amador Baquiro & García Suárez, 2021) ya que se remite a aspectos históricos, debido a que como lo expresan los autores en mención desde el siglo XVIII, el modelo de familia burguesa distingue entre lo privado y lo público, en el cual el primero se entiende como vínculos de consanguinidad o afinidad, poseedoras de un conjunto de creencias, valores y prácticas compartidas, que fomentan en sus integrantes la construcción de identidad individual y familiar. Mientras que el segundo, la familia es identificada como una organización humana que sirve de elemento de unión entre un mundo microsociedad y el entorno más amplio de la sociedad y la cultura, sus integrantes son el soporte del Estado- Nación.

En la actualidad y para nuestro contexto colombiano se establece su concepto y es definido dentro de nuestra carta política en el articulado 5 y 42, así: “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla”. A su vez la sentencia C-577 de 2011, en la que se deja claridad sobre el origen de la familia, correspondiendo al matrimonio. Adicionalmente identifica la familia como la institución primaria base de la sociedad colombiana. Teniendo cuenta las anteriores referencias, se concibe como familia “un sistema que se compone de un conjunto de personas, relacionadas entre sí, que forman una unidad frente al medio externo” (Ochoa Gámez, 2004).

Adicionalmente, se tiene a la familia como organización social, que tiene como finalidad proporcionar a sus integrantes bienestar, salud y afecto. Y suministrar pautas para que en especial los niños se integren de forma progresiva a la sociedad.

Teniendo en cuenta lo anterior y en aras de presentar mayor claridad sobre el concepto de familia se presentarán definiciones de los distintos tipos de familia hallados en la doctrina o la jurisprudencia, entre los que resaltan:

Familia biológica. Definición de filiación que brinda la Real Academia Española: “Procedencia de los hijos respecto a los padres” (Real Academia Española, 2001).

“La filiación biológica, o por naturaleza, es aquella en donde se establece el vínculo de consanguinidad entre padres e hijos: esta es la que proviene por causa de la reproducción humana. En este contexto, todo humano tiene una filiación, ya que toda persona es hijo de alguien” definición otorgada por el artículo “Los vínculos familiares y el avance sobre la familia de crianza”. (González Díaz Granados & Parra Solano, 2020)

Familia adoptiva. “La filiación civil, que es aquella que se genera por la adopción, y que, a su vez, se ha convertido en una forma de protección de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran fuera de la esfera familiar. Por este medio se pretende que tengan una nueva familia, la familia adoptiva, y, de esta manera, se puedan proteger más eficientemente sus derechos. La adopción genera algunos efectos, tal y como lo indica el artículo 64 del Código de Infancia y de la Adolescencia, como lo sería el parentesco” definición otorgada por el artículo “Los vínculos familiares y el avance sobre la familia de crianza”. (González Díaz Granados & Parra Solano, 2020)

Familia de crianza. Entendida desde el análisis jurisprudencial, ya que la doctrina aún no ha abarcado el tema de forma explícita, como aquella nueva tipología de filiación o parentesco, donde el aspecto biológico ni adoptivo tienen relevancia, puesto que el lazo se genera en una colectividad atendiendo a la convivencia y la fuerza del paso del tiempo sin que medie en ellos ningún tipo de proceso ni biológico ni legal, según se infiere del artículo: “Análisis jurisprudencial de la caracterización de la familia de crianza”. (Cesar Pertuz, 2020)

Para el autor en mención se acentúan como elementos que destacan la familia de crianza la solidaridad, la supeditación a un apoyo económico, lazos de afecto, reemplazo del concepto de padre o madre, sentimiento de protección, entendimiento y amor. Así las cosas, se tendría la filiación de crianza como aquella que es generada por padres e hijos de crianza.

La Corte Constitucional ha establecido los siguientes requisitos para identificar que se está ante un vínculo de hijo de crianza, siendo el primero de ellos la necesidad de exhibir la unión u acoplamiento familiar entre los posibles padres de crianza y el carente contacto con los ascendientes biológicos y el nacimiento de deberes, responsabilidades y compromisos entre ellos. Atendiendo a que es el legislador el llamado a definir los requisitos para determinar el estado civil de los ciudadanos, para poder establecer por medio judicial una relación de padre, madre o hijo de crianza, se debe contar con un soporte probatorio que permita llegar al

Juez a una certeza fuerte, ya que, nacerán a la vida jurídica obligaciones entre las partes. (Corte Constitucional, sentencia T 836 de 2014, 2014)

Familia Nuclear. Surge como ese reconocimiento de derechos en las relaciones paternofiliales mal llamadas de hecho, comienza a crearse un camino jurisprudencial consistente en el prohijamiento del nuevo integrante con actos positivos y, en el largo plazo, en virtud del convencimiento social de la condición de hijo. No en vano, se les ha extendido su calidad de beneficiarios en la prestación económica de pensión de sobrevivientes, cuando la contundencia de dicha calidad surja de la acreditación de los supuestos fácticos que la estructuran. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL1020 de 2021, 2021)

Ya que se conocen las diferentes características de los tipos de familia y sus particularidades, se abordará el tema de la posesión notoria del estado civil en el siguiente capítulo, puesto que la inclusión como miembro de una familia puede afectar este.

3. POSESIÓN NOTORIA DEL ESTADO CIVIL

Inicialmente en la sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, para el año 2015, cuando se hablaba de familia, esta se entendía como aquella biológica o adoptiva y solo se hablaba de posesión notoria del estado civil, como “mecanismo estrictamente probatorio a efectos de acreditar, ante el juez competente, el estado civil que no se puede probar por falta de las partidas o folios pertinentes”, con el objetivo de tener la declaración en instancias judiciales. Y se deja claridad que con la posesión notoria del estado civil se pretende evidenciar un vínculo civil ya existente, pero del cual no se cuenta con documento legal necesario, pero nunca se podrá pretender crear un nuevo vínculo, alterar o sustituir alguno. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SC 13602 de 2015, 2015)

Pero este precedente ha empezado a cambiar y en materia Civil se ha empezado de igual manera a evolucionar en el concepto amplio de familia, para considerarse que es posible poseer con el ánimo de obtener un estado civil de hijo a pesar de que biológicamente no lo sea y no exclusivamente para evidenciar un vínculo civil ya existente que no se puede probar por falta de las partidas o folios pertinentes, para lo cual se deben acreditarse tres (3) requisitos que se establecen en los artículos 397 y 398 del Código Civil Colombiano: el trato, la fama y el tiempo. El padre o la madre debe haber, no sólo acogido al hijo en su familia, sino proveer moral y económicamente por su subsistencia, educación y establecimiento, debiendo trascender el ámbito privado al público, tanto que sus allegados, amigos o la comunidad en general, le identifiquen como hijo de estos atendiendo al trato que recibe y prolongarse por una duración mínima de 5 años. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SC 1171 de 2022, 2022)

Así las cosas y según el desarrollo jurisprudencial en mención, es necesario seguir con el mismo pero realizando un análisis sobre la prevalencia de los derechos de las familias tradicionales, el cual será desarrollado en el siguiente capítulo.

4. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL: PREVALENCIA DERECHOS DE LAS FAMILIAS TRADICIONALES

Las nuevas concepciones de familia, las cuales ya gozan de protección de grado constitucional, y a las cuales anteriormente no se les daba este estatus de familia, han tenido que enfrentarse a escenarios de trato desigual, ya que, en ocasiones se les han negado las prestaciones económicas que solicitan en razón de ese vínculo familiar, lo que ha generado un estadio de desigualdad.

Sin embargo, es una realidad que el precedente judicial se ha ido transformando en aras de cobijar y proteger a estas nuevas concepciones de familia, permitiéndoles acceder a esas prestaciones que antes se le negaban, pero imponiéndoles, el deber de demostrar sus vínculos con material y soportes lo suficientemente fuertes, lo que en muchas ocasiones se vuelve en un obstáculo para el acceso de justicia.

Por lo cual, se puede evidenciar este panorama en diferentes pronunciamientos judiciales, que han conservado elementos discriminatorios y de desigualdad en sujetos que pudieron acreditar la calidad de titulares de los derechos que se desprenden de estas nuevas concepciones de familia.

Como por ejemplo en la sentencia T - 495 de 1997, en la que la Corte Constitucional, abordó el análisis de un caso en donde los padres denominados de crianza solicitaron entre otras, el pago de una indemnización al Ejército Nacional, en razón del fallecimiento de su hijo de crianza, quien como soldado falleció cumpliendo su labor. Situación que la Corte dirimió concediendo dichas prestaciones, atendiendo a que se encontraba acreditado el vínculo familiar. (Corte Constitucional, sentencia T - 495 de 1997, 1997)

Siguiendo con el estudio, en providencia de años más recientes, es posible analizar la sentencia de la Corte Constitucional T-070 de 2015, en la cual dicha corporación revocó el fallo que en instancias anteriores venía negando un subsidio de carácter educativo a un trabajador para su hijo de crianza, ya que, no se acreditó prueba del vínculo filial; y la sentencia T-354 de 2016, de esta misma corporación, revocando el fallo en el que se analiza el caso de un trabajador al cual, no se le extienden los beneficios de una convención colectiva de trabajo a sus padres, ya que, no eran biológicos o adoptivos, sino de crianza. (Corte Constitucional, sentencia T-354 de 2016, 2016)

Una vez expuesto los ejemplos en los que la jurisprudencia da prevalencia a los derechos de las familias tradicionales, se continuara con el desarrollo de conceptos necesarios en el ámbito de la indemnización plena de perjuicios y su reconocimiento, en los siguientes capítulos.

5. ACCIDENTE Y ENFERMEDAD DE ORIGEN LABORAL

El primer concepto y su definición, depende la fecha en la cual ocurra el accidente, ya que se aplicará la ley vigente. Pero en primera instancia se identificarán según la definición entendido según el Art. 3 de la Ley 1562 de 2012 del 11 de julio del año 2012, 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”.

En igual sentido acogida por la Aseguradora de Riesgos Laborales ARL SURA que lo comprende como: “todo acontecimiento repentino que suceda por causa o con ocasión del trabajo que desempeña una persona y que por este hecho el trabajador tenga una lesión en su cuerpo, se perturben sus funciones, se le genere una invalidez o incluso el trabajador muera”. (SURA, 2022)

Por su parte el artículo 9 del Decreto 1295 de 1994 lo define como: “Es accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte.”

Finalmente, el literal n del artículo 1 de la Decisión 584 de la Comunidad Andina y el Sistema de Información sobre Comercio Exterior CAN-SICE lo entiende 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, una invalidez o la muerte”.(OEA, 2022)

Así las cosas, se identifican como características fundamentales el hecho de que el accidente laboral se agota en un solo acto o un momento determinado de tiempo, el cual se denomina hecho repentino y que requiere un nexo causal, es decir, que su ocurrencia se de en razón de: su actividad o labor; en el transcurso del camino a su lugar de trabajo, siempre y cuando, el empleador sea el que suministre el transporte; cuando sea en cumplimiento de alguna orden del empleador; en ejercicio de función sindical; en desarrollo de actividades recreativas, deportivas o culturales en representación de su empleador.

Por su parte, la definición de enfermedad laboral según la Art. 4 de la Ley 1562 de 2012: “es la 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”.

Quedando en cabeza del Gobierno Nacional, expedir el listado de enfermedades que sean consideradas como enfermedades laborales y en el escenario de que una enfermedad no este contemplada allí, pero se logre corroborar la relación directa con el riesgo ocupacional deberá catalogarse como enfermedad laboral.

En términos generales se puede entender según el Ministerio de Salud y Protección Social como: “la 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”(Ministerio de Salud y Protección Social ,2022.

También se tiene que el artículo 11 del Decreto 1295 de 1994, la define como: “todo estado patológico permanente o temporal que sobrevenga como consecuencia obligada y directa de la clase de trabajo que desempeña el trabajador, o del medio en que se ha visto obligado a trabajar, y que haya sido determinada como enfermedad profesional por el Gobierno Nacional.”

Finalmente, la decisión 584 de la CAN artículo 1 SICE refiere: “Enfermedad profesional: Una enfermedad contraída como resultado de la exposición a factores de riesgo inherentes a la actividad laboral”(OEA, 2022).

La enfermedad supone que, de manera prolongada en el tiempo, se estuvo expuesto con un factor de riesgo que hace que genere unos síntomas determinados según la patología desarrollada.

6. CULPA PATRONAL

La noción de culpa patronal establecida en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, dispone el escenario de que se obtenga la acreditación de la ocurrencia de culpa suficientemente justificada en accidente o en enfermedad laboral, es de carácter forzoso la indemnización total y ordinaria por perjuicios, y en donde se establece un régimen subjetivo de responsabilidad, en que la víctima indirecta o directa, además de la ocurrencia de culpa suficientemente comprobada y la relación laboral, debe probar el daño y el nexo de causalidad. (Sánchez Acero, p37, 2015)

Cuando se habla de culpa suficientemente comprobada por parte del empleador se concibe, según el máximo órgano de decisión de la jurisdicción ordinaria laboral: a quien como buen padre de familia debe manejar atención normal o moderada en la gerencia de sus actividades comerciales. Y respecto al daño, se encuentra que “el daño es lesión del derecho ajeno consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrida por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que la acongoja”. (Hinestroza, Fernando, p 529, 1967)

Son características del daño que sea personal, simboliza que quien requiere la indemnización de un perjuicio lo debe haber sobrellevado, bien sea de manera directa, en este caso el trabajador, o de manera indirecta, como sería el familiar, cónyuge, compañero permanente, pareja sentimental, o amigo del trabajado. (Sánchez Acero, p62, 2015) El daño además debe ser cierto porque para poder pasar al cálculo de los perjuicios se debe constatar la certidumbre del daño, es decir, la existencia de una transgresión de una situación jurídicamente protegida, que puede ser pasada o futura, jamás eventual. (Sánchez Acero, p68, 2015)

En palabras del máximo órgano de decisión de la jurisdicción ordinaria laboral, el daño, es aquel acontecimiento existente, comprobable y adverso que afecta de forma directa las condiciones de vida de los lesionados, y/o afectados, generando un quebranto en sus intereses y bienes, tanto económicos (patrimoniales), como aquellos inherentes a su espera personal. (Corte Suprema de Justicia, sentencia 39631 de 2012,2012)

Ahora, frente a tipos de perjuicios en materia laboral dirimidos ante la jurisdicción ordinaria, se identifica el perjuicio emergente, lucro cesante, moral y vida en relación. Con respecto a los dos primeros, considerados como perjuicios patrimoniales, se encuentran establecidos en el artículo 1613 y 1614 del Código Civil, siendo satisfechos de acuerdo con la disminución patrimonial tolerada por la víctima, bien sea porque los bienes que salen de su dominio o porque no ingresarán al mismo, como consecuencia del desventura laboral, los cuales deben estar comprobados en el proceso. (Sánchez Acero, p43, 2015)

El daño emergente se entiende en palabras de la Alta Corporación de la jurisdicción ordinaria, (Corte Suprema de Justicia, radicado 39631 de 2012) aquel que se sintetiza en los gastos o erogaciones que debe realizar la víctima para afrontar las secuelas del hecho causante del perjuicio, como serían, por ejemplo, los gastos médicos y hospitalarios que debe asumir, para recobrar la salud, el trabajador que es víctima de un accidente de trabajo, y el lucro cesante, son los ingresos económicos, laborales o no, que la víctima no adquirirá como secuela del daño soportado: salarios, honorarios, ganancias comerciales, etc. (Sánchez Acero, p44, 2015)

7. PERJUICIOS MORALES

Estos pueden ser “objetivados” y “subjektivados”, siendo los primeros como aquellos daños provenientes de las derivaciones económicas de las angustias o trastorno síquicos que se sufren a derivación de un hecho dañoso; y los segundos, como aquellos que únicamente laceran aspectos sentimentales, afectivos, y emocionales que acarrear angustias, dolores internos, síquicos, que naturalmente no son fáciles de puntualizar o de delimitar. (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 39867 de 2011, 2011)

Los perjuicios morales son la afectación sentimental o psicológica dentro de la persona afectada directamente o indirectamente, en su estado anímico como derivación del accidente o enfermedad laboral, formándole al individuo efectos negativos que producen lesiones mentales (Sánchez Acero, p49, 2015) y en palabras del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, debe toda contusión física, por inapreciable que sea, enluta al ser humano originándole, además del sufrimiento físico que le es propio, uno moral que no puede ser, en modo alguno enmendado de forma integral. (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 23489 de 2005, 2005)

Son también definidos como la angustia y dolores internos, difíciles de definir y ponderar, pero que sin duda configuran una seria aflicción, que debe ser compensada (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 3890 de 2021, 2021).

Y desde el punto de vista de la máxima autoridad de la jurisdicción administrativa, trata la impresión de “perjuicio moral” y como este se encuentra integrado por el padecimiento, la consternación y en general las emociones de decepción, angustia, zozobra, desconfianza, intranquilidad, etc., que invaden al afectado directo o indirecto de un daño antijurídico, particular o colectivo. (Consejo de Estado, sentencia radicado 26251 de 2014, 2014)

Y establece los parámetros para tasarlos como se expresa en el siguiente:

Gráfico No. 1
Reparación del daño moral en caso de muerte

	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Regla general en el caso de muerte	Relaciones afectivas conyugales y paternofiliales	Relación afectiva del 2º De consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º De consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º De consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Fuente. Tomado de la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado, con radicado 26251, del 28 de agosto de 2014.

En cambio, la Corte Suprema de Justicia en su sala de conocimiento laboral, no tiene un instrumento de medición o una regla económica para identificar el perjuicio y para cuantificarlo, por el contrario recurren al arbitrio iudicis, que como se definió en la providencia del 15 de octubre de 2008, radicación 32.720, corresponde al valor económico o precio por el dolor que queda a libre discreción del Juez para su cálculo o liquidación, pero que siguiendo de la mano la línea jurisprudencial que a nivel nacional viene desarrollando el máximo ente de casación de la jurisdicción laboral, debe tener en cuenta la condición humana, su dignidad, así como la protección y satisfacción de los derechos consagrados los artículos 1o y 5o de la Constitución de nuestro país. Donde para llegar a una tasación judicial se

deberán tener en cuenta las afectaciones psicológicas y las perturbaciones afectivas que causaron un menoscabo por causa o con ocasión del accidente o enfermedad de origen laboral en donde se vio inmersa la responsabilidad del empleador. (Corte Suprema de Justicia de Colombia, sentencia radicado 32720 de 2008, 2008)

Debido a lo anterior, lo que los jueces ordinarios laborales deben hacer en sus providencias, es aplicar el arbitrium iudicis y con base en su criterio identifique el valor de la compensación, criterio que se ha explicado en recientes sentencias como la CSJ SL 10194 de 2017, reiterada en la SL 17547 de 2017, pero nunca llegando a la conclusión que el cálculo de la compensación sea de manera discrecional o sin argumentos, todo lo contrario esta debe ser asentada en el contexto individual de quien busca ser compensado. (Corte Suprema de Justicia de Colombia, sentencia SL 4794 de 2018, 2018)

En otros pronunciamientos la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, estableció que:

El perjuicio moral debe ser calculado con base en los criterios de razonabilidad y de justicia, valiéndose siempre del arbitrio iudicis (Corte Suprema de Justicia de Colombia, sentencia SL 5154 de 2021, 2021).

Habrà siempre que apreciarse las secuelas psicológicas y perturbaciones emocionales que las personas sobrelleven como derivación directa o indirecta del daño soportado por la enfermedad o por el accidente de trabajo, según el caso específico (Corte Suprema de Justicia de Colombia, sentencia SL 887 de 2013, 2013).

Los perjuicios morales como género de perjuicio producidos por una enfermedad o accidente de origen laboral, los cuales podrían otorgarse a quien padeció el hecho de manera directa o a las personas que lo rodean en su esfera personal, quienes cargan a la par los sufrimientos de la persona que sufrió el accidente o enfermedad, pero siempre teniendo que demostrar la afectación o detrimento en su vida por causa o con ocasión del accidente o enfermedad laboral en el que se evidenció la responsabilidad patronal. (Corte Suprema de Justicia de Colombia, sentencia SL1900 de 2021, 2021)

Dentro de la reparación integral que se da en los procesos de responsabilidad patronal, que giran en torno al artículo 216 del código Sustantivo de Trabajo, los perjuicios morales se debían tasar en una única suma, de ahí que hacer lo opuesto iría en contra de la línea jurisprudencial trazada por la Corporación sobre las bases o parámetros para tasar dichas sumas dentro de los fallos (Corte Suprema de Justicia de Colombia, sentencia SL1265 de 2021, 2021).

A modo de reflexión se encuentra que los perjuicios morales, deben ser tasados en una única suma, siendo su valor tasable de diferente manera, si se siguen los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia o el Consejo de Estado, pero que encuentran una definición común al definirse como aquellos padecimientos o afectaciones que violentan o padece la persona directa o indirectamente en su esfera más íntima, reflejado en dolor, aflicciones,

angustias, ansiedades y en general todo sentimiento de desesperación o tristeza que debe ser resarcido a la persona.

8. INDEMNIZACIÓN PLENA DE PERJUICIOS

La indemnización plena de perjuicios, conforme a lo dispuesto en el Código Sustantivo del trabajo en sus artículos 56 y 57, numerales 1 y 2 *“se genera en el derecho del trabajo cuando el empleador no acata el deber de seguridad y no despliega una acción protectora”*. Este compromiso del empleador se sintetiza con el acogimiento de todas las medidas ineludibles para que el empleado no soporte lesión alguna durante el desarrollo de la tarea o, en su defecto, no restringe los riesgos asociados a ella, y está soportada jurídicamente en que quien aspira a favorecerse del trabajo asalariado debe adjudicarse las derivaciones de los riesgos inherentes a él, entre otras razones, porque es quien adquiere su principal rédito en el proceso productivo. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 3169 de 2018, 2018)

El empleador, al ser quien crea el riesgo, en virtud de la actividad comercial que desempeña y es quien expone al trabajador al mismo, es quien debe asumir la indemnización de perjuicios cuando existe o se materializa un riesgo de la actividad laboral a un trabajador, sea por omisión, falta de cuidado o inobservancia de su deber de seguridad y protección para con él, siendo esto una responsabilidad subjetiva. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 10985 de 2014, 2014) (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 5463 de 2015, 2015) (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL2845 de 2019, 2019) (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 633 de 2020, 2020)

Una vez materializado el riesgo en un accidente o enfermedad laboral, para la víctima directa o indirecta, se activan dos regímenes de responsabilidad, uno es el régimen objetivo de responsabilidad y el otro es el régimen subjetivo de responsabilidad.

El régimen objetivo de responsabilidad, en principio, esta a cargo del régimen de riesgos laborales administrado por las ARL y tiene las siguientes características, (i) cubre el riesgo laboral sin importar si aquel es ocasionado por causa extraña, (ii) reconoce prestaciones económicas tarifadas que no buscan reparar al trabajador o sus familiares, (iii) son prestaciones de las cuales los beneficiarios son los que taxativamente establezca la Ley y (iv) se concibió como un aseguramiento en el cual la ARL subroga la posición del empleador frente al riesgo.

El régimen subjetivo en cambio, está a cargo del empleador cuando se demuestre los presupuestos establecidos en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, y tiene las siguientes características, (i) parte del supuesto de la culpa suficientemente comprobada por el empleador, (ii) se activa la posibilidad de ser reparados mediante la indemnización plena de perjuicios, (iii) el perjuicio de la víctima es la medida para la indemnización y (iv) no se tiene una lista taxativa de

quienes pueden ser beneficiarios de esta reparación, cualquiera que se crea con derecho podrá acudir para ser reparado.

Por lo tanto, se abre un debate que gira en la eventualidad que tiene el demandante de abarcar en un proceso ordinario laboral, las asistencias monetarias originarias del accidente o enfermedad laboral que están a cargo del sistema de riesgos laborales y los menoscabos derivados del incumplimiento culposo del deber de seguridad a cuenta del empleador. Y frente a esto, máximo órgano de la jurisdicción ordinaria ha manifestado que, no es posible debitarse del monto de la condena impuesta contra el patrono culpable del siniestro lo sufragado a sus costas por el Instituto o el afectado por parte de él, porque tal depreciación formaría una ganancia sin causa para el empleador y un empobrecimiento sin legitimación e irremediable para la entidad de seguridad social que atendió al infortunio del trabajador por el semblante meramente laboral. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 7884 de 2015, 2015)

Consecuencialmente, ningún empleador cuenta con la potestad para sustraer, trasponer, suplir o sacar prestaciones originadas del riesgo fundado del trabajo, esto es, por responsabilidad objetiva ante accidentes o enfermedades laborales cubiertas por la Administradora de Riesgos Laborales con las propias, debido a circunstancias culposas o dolosas en los adversidades sufridas por sus trabajadores, es decir, cuando su carga quedó verificada y que se movilizaron por parte de la ARL las prestaciones asistenciales y económicas.

Esto es de relevancia material, pues, la Corte bajo esta hermenéutica declara una naturaleza jurídica incomparable. En el régimen de responsabilidad objetivo administrado por la ARL se abrigan los peligros innatos al trabajo y en el régimen subjetivo de la indemnización plena de perjuicios se subsanan los menoscabos procedentes de una realidad culposa o dolosa por parte del trabajador.

En materia de riesgos laborales, surgen dos clases de responsabilidad, una de tipo objetivo, procedente de la relación laboral que manda a las administradoras de riesgos laborales a atender y dar la razón a favor del trabajador las prestaciones asistenciales y económicas reconocidas por el sistema de Riesgos Laborales, en tales eventos, asistencias que se conciben al instante en que acontece el riesgo laborales asegurado, para cuya causación resulta impasible la actitud acogida por el empleador, pues se trata de una categoría de responsabilidad objetiva anunciada por el legislador con la finalidad de resguardar al trabajador de los riesgos propios a los que se ve arriesgado al realizar la actividad. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL2513 de 2021, 2021)

Por lo que son compatibles las prestaciones que reconoce el Sistema de Riesgos Laborales y las sumas que debe asumir el empleador por concepto de indemnización plena de perjuicios, contemplada en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo, toda vez que las primeras son de naturaleza prestacional y la

segunda meramente indemnizatoria. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 5154 de 2020, 2020)

9. PRESUNCIÓN DEL PERJUICIO MORAL

Para iniciar, se debe indicar cuál es sentido que se le dará al termino presunción ya que se puede entender desde varias visiones, y en este caso, tendremos por tal la brindada por la Real Academia de la Lengua Española, que la determina como: “hecho que la ley tiene por cierto sin necesidad de que sea probado” (Real Academia Española, 2022).

Ampliando este concepto inaugural, se incluirá el brindado por Rescher, (YÁÑEZ, 2010) ya que recuerda que “presunción” deriva del latín “praesumere”, que, para este interés, se interpreta como por anticipado o por garantizado, y que no ha variado de forma significativa en su percepción, ya que hoy en día en el campo del derecho probatorio, se entiende como elemento jurídico diferenciador a la hora de la certeza de algunos hechos, ya que según la calidad del sujeto procesal, estos se consideran como probados solo por su calidad.

Además, se retoma al autor en mención, se identifica que la presunción no es un hecho sino una estimación provisional de los mismos, ante la cual proceden los recursos legales pertinentes, sin embargo, segura hasta que sea desvirtuada, es decir, mientras no haya evidencia contraria se opera en su garantía, con lo que funciona como regla general. Por lo que para Rescher, N. (YÁÑEZ, 2010) la presunción es más un asunto de procedimiento que de contenido.

Se entiende la presunción como una petición estimable de la verdad, que se desarrolla por medio del debido proceso y su correcta aplicación, esta podría ser aprovechada a todos los aquellos sujetos procesales que intervengan en el mismo sin importar la calidad biológica o jurídica que ostenten.

La presunción de existencia del perjuicio moral emana del raciocinio que el juez lleva a cabo, no de forma arbitraria sino como resultado de una conjetura cuya fuerza ostensible encuadra con las pautas de la usanza (Corte Suprema de Justicia de Colombia, sentencia SL 5154 de 2020, 2020).

Los detrimentos morales procedentes de un accidente de trabajo en el que se produce el fallecimiento del cooperador, en principio no hay necesidad de comprobar la existencia del daño, pues innegablemente la pérdida de un ser querido produce evidentemente en sus allegados un padecimiento y una congoja que están dentro de sus esferas íntimas. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 887 de 2013, 2013)

Las bases del raciocinio o deducción que el juez lleva a cabo no son ilegales, injustas o improcedentes. Por el contrario, se trata de una hipótesis cuya fuerza ostensible entronca con clarísimas pautas o máximas de la experiencia de carácter antropológico y sociológico, criterios que aprueban dar por sentado el afecto que

los seres humanos, cualquiera sea su raza y condición social, perciben por su padres, hijos, hermanos o cónyuge. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 5154 de 2020, 2020)

Para los perjuicios morales se ha establecido la presunción *Hominis* o presunción judicial, pero que, en todo caso, debía comprobar los lazos de parentesco y proximidad con el afectado, así como la ocurrencia del suceso en las emociones íntimas del afectado. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 3741 de 2021, 2021) Los tipos de perjuicios morales, se encuentran revestidos por una presunción *hominis*, según la cual la prueba de su existencia “dimana del razonamiento o inferencia que el juez lleva a cabo, no de manera arbitraria sino como resultado de una deducción cuya fuerza demostrativa encuadra en clarísimas reglas o máximas de la experiencia de carácter antropológico y sociológico, que le permite dar por sentado el afecto que los seres humanos, cualquiera sea su raza y condición social, experimentan por sus padres, hijos, hermanos o cónyuge”. (Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 443 de 2021, 2021)

El precedente es pacífico en indicar que los perjuicios morales, como se evidencia en las sentencias SL 17473 de 2017, SL 17649 de 2015 y SL 13074 de 2014, en las que no hay necesidad de probarlos, pues indudablemente la merma de un ser querido que se cita a la sentencia hito con radicado 32720 de 2008, en la que se estableció el derecho a percibir perjuicios morales debido a que, origina evidentemente en sus allegados un dolor y un desconsuelo que están dentro de sus esferas íntimas, de ahí que equivalentemente se ha sostenido perennemente que su apreciación queda al sensato arbitrio del juzgador, ya que se trata de un daño que no puede ser estimado económicamente, por ser improbable establecer cuál es el costo de la dolencia, lo que no obsta, sin embargo, para que el juez pueda tasarlos pecuniariamente según su discernimiento, partiendo justamente de la existencia del sufrimiento. (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 32720 de 2008, 2008)

Por lo que a continuación se pasará con la exposición de quienes se consideran beneficiarios de la presunción de forma específica.

9.1 BENEFICIARIOS DE LA PRESUNCIÓN DEL PERJUICIO MORAL

Son beneficiarios de la presunción del perjuicio moral, la familia y se entiende como está la compuesta por un conjunto de individuos naturales, fusionadas por lazos de parentesco natural o jurídico, por lazos de parentesco o factores civiles, dentro de los acostumbrados segundo y primer grados señalados en varias disposiciones legales y es que esta presunción se argumenta en que la consternación de un allegado cercano causa un profundo padecimiento y desasosiego en quienes integran su médula familiar, en aplicación a las relaciones de proximidad, apoyo y afecto, además de la jerarquía que dentro del avance de la personalidad del sujeto tiene la familia como núcleo básico de la sociedad según el máximo órgano de

decisión constitucional, en sentencia T 934 de 2009. (Corte Constitucional, sentencia T934 de 2009, 2009)

Según la sentencia 35261 del 16 de marzo de 2010, MP Eduardo López Villegas (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 35261 de 2010, 2010) y sentencia 39631 del 30 de octubre de 2012, MP Carlos Ernesto Molina Monsalve, (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 39631 de 2012, 2012) es posible presumir la aflicción o perjuicio moral en el menor por el estado de afectación de su progenitor y por los efectos que este puede tener en la relación padre e hijo. También es posible presumir la aflicción moral de la cónyuge o compañera previa demostración de la unión como se establece en las sentencias 32720 del 15 de octubre de 2008, MP Luis Javier Osorio López (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 32720 de 2008, 2008) y sentencia 34806 del 4 de agosto de 2009, MP Elsy del Pilar Cuello Calderón (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 34806 de 2009, 2009).

Ahora con respecto a los padres y hermanos de la persona que sufrió el accidente o enfermedad laboral, en sentencia 42433 del 16 de octubre de 2013, MP Carlos Ernesto Molina Monsalve, estableció que “los perjuicios derivados de un accidente de trabajo en el que se produce la muerte del colaborador, en principio no hay necesidad de probarlos, pues incuestionablemente la pérdida de un ser querido ocasiona naturalmente en sus deudos un dolor y una aflicción que están dentro de sus esferas íntimas”. (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 42433 de 2013, 2013)

En igual sentido continúan expresando que: “Cualquier persona que acredite su condición de perjudicada está legitimada para reclamar la indemnización” (Corte Suprema de Justicia, sentencia 29970 de 2008, 2008) (Corte Suprema de Justicia, sentencia 31948 de 2012, 2012) (Corte Suprema de Justicia, sentencia 39631 de 2012, 2012) (Corte Suprema de Justicia, sentencia 42433 de 2013, 2013).

Si bien es innegable que el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo no dispone quiénes están habilitados para demandar la declaración y desembolso de la compensación plena y total de menoscabos procedente de la culpa comprobada del empleador en el accidente de trabajo, la falta de normativa en ese sentido no puede conllevar a que se limite única y exclusivamente respecto de aquellos beneficiarios a que esboza el artículo 11 de la ley 776 de 2002, en correspondencia con el artículo 47 de la Ley 100 de 1993. (Corte Suprema de Justicia, sentencia radicado 39.631 de 2012, 2012)

Una vez analizado el término en general de la presunción del perjuicio moral, no existe un plazo mínimo de convivencia para que se hable de presunción efectiva, como resultado de reflexión realizada y no se encuentra una fórmula matemática para establecer cuál es el tiempo mínimo que dure la relación afectiva o lazo afectivo entre miembros de una familia de crianza, para que esta se entienda como tal, pero si tenemos en cuenta lo revisado en las sentencias de la Corte Constitucional, se podría concluir que debe ser por un periodo

largo de tiempo, teniendo en cuenta que los lazos de familia no se agotan en un solo momento, sino que son de construcción diaria y prolongada.

Para concluir, se expone que en el desarrollo del presente trabajo se encontraron hallazgos relevantes en la presunción de perjuicios morales en familias de crianza, los cuales pueden ser equiparados en temas probatorios a beneficiarios biológicos. Hallazgos que serán enumerados y detallados en el capítulo final que a continuación se presenta.

10. REFLEXIONES

- i. Se tiene certeza de la exigencia de la prueba del estado civil por parte del Consejo de Estado para el reconocimiento del derecho a perjuicios morales para aquellos que comprenden la reciprocidad afectiva, ajustada de las relaciones nupciales y paterno- filiales o, en lo habitual, de los integrantes de un idéntico núcleo familiar; y quienes se sitúan intrínsecamente de la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil.
- ii. Es posible equiparar los beneficiarios biológicos en temas probatorios, con las familias de crianza y sus integrantes, en aquellos procesos donde *“la indemnización plena de perjuicios”* es la pretensión principal de los procesos judiciales. Argumentos que giran de forma principal, en la adaptación y desarrollo del principio de igualdad, tanto a los integrantes de las familias legalmente constituidas como aquellas de crianza, de forma específica, en lo referente a la compensación de los detrimentos catalogados como morales, dentro de la jurisdicción ordinaria laboral colombiana, y derivados de un accidente o enfermedad laboral.
- iii. La evidencia recolectada confirma la necesidad de actualizar los pronunciamientos judiciales a la realidad actual que vive en país, toda vez que la misma se encuentra fuera de contexto, realizando diferencias innecesarias en nociones sensibles como la familia y sus integrantes, y los beneficios que estos pueden adquirir, ya que, la generalidad de los asuntos solo se busca una compensación económica, sin tener en cuenta el lazo afectivo y representativo de los integrantes de la familia de crianza.
- iv. El perjuicio procedente de un accidente laboral puede extenderse a todos aquellos que integren la familia, por lo que preferir a los integrantes de la familia legalmente constituida o tradicional, viola de forma directa el derecho a la igualdad que tiene los integrantes de las familias de crianza, ya que los lazos afectivos que se generan en este tipo de familias pueden llegar a ser mucho más reales y relevantes que en la mencionadas en primera lugar, toda vez que su permanencia en las mismas se da es por una convicción genuina y no por una dependencia natural o sanguínea, que desdibuja en más de una ocasión la relación establecida con los parientes. (Corte Constitucional, sentencia T 354 de 2016, 2016)

- v. Es relevante mencionar que el derecho a la no discriminación es de gran importancia y debe prevalecer, pues los hijos de crianza no pueden ser objeto de exclusión frente a los demás integrantes del núcleo familiar -conyugales o extramatrimoniales-, en especial, para adherirse a derechos prestacionales (Corte Suprema de Justicia, sentencia SC 1171 de 2022, 2022).

- vi. El tratamiento de beneficiarios de perjuicios morales por indemnización derivada de accidentes o enfermedades en materia laboral, tanto de integrantes de familias tradicionales o de crianza debe ser igual, por lo que en ambos casos deben ser aplicada la presunción sobre la existencia del perjuicio moral. Y esto es posible, si se extienden los argumentos usados por el máximo órgano de decisión constitucional en la sentencia T- 281 de 2018 donde se expresan los talantes procesales que deben tenerse en cuenta para la declaración constitucional de la familia de crianza y se hace la declaración como beneficiario de una pensión sustitutiva a un hijo de crianza. (Corte Constitucional, sentencia T281 de 2018, 2018)

- vii. Los argumentos expresados por el Consejo de Estado en las diferentes sentencias en su sección tercera 18846 de 2008, 18073 de 2009 y 31252 de 2013, o en la sección cuarta en las sentencias AC-2008-00244 de 2008 y 05001-23-31-000-2009-00197-01 AC de 2009; en los que se acepta el lazo de crianza como forma auténtica de familia, reconociéndole el derecho a cualquiera de sus integrantes legitimidad para pretender el reparación de perjuicios por daños antijurídicos imputables al Estado, haciendo una interpretación amplia de la concepción de adopción, también dan paso a la atención de forma igualitaria a la presunción del perjuicio moral.(Consejo de Estado, sentencia 18846 de 2008, 2008)

REFERENCIAS

Doctrina

Amador Báquiro, J. C., & García Suarez, C. I. (2021). Familia y crianza en la diversidad.

Ochoa Gámez, N. J. (2004). El maltrato infantil: una respuesta de los padres al fracaso en un ideal de respuesta esperada por parte de los hijos.

González Diaz Granados, J. L., & Parra Solano, W. J. (2020). Los vínculos familiares y el avance sobre la familia de crianza.

Cesar Pertuz, C. A. (2020). Análisis jurisprudencia de la caracterización de la familia de crianza.

Sánchez Acero, D.A(2015).Un nuevo concepto de culpa patronal.(1.Ed)

Hinestrosa, F. (1967). *Derecho de obligaciones*. Bogotá D.C., Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Yáñez, C. S. (2010). *RLA. Revista de lingüística teórica y aplicada*. Obtenido de LA PRESUNCIÓN COMO ACTO DE HABLA EN LA ARGUMENTACIÓN: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-48832010000100007

Normatividad

Código Sustantivo del Trabajo [Congreso de la República de Colombia]. junio 7 de 1951. D.O No. 27.622.

Decreto 1295 de 1994. Por el cual se determina la organización y administración del Sistema General de Riesgos Profesionales. 24 de junio de 1994. DO. N.o 41.405.

Ley 84 de 1873. Por el cual se crea el Código Civil de la Unión. mayo 31 de 1873. DO. N.o 2.867

Ley 1562 de 2012. Por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional. Julio 11 de 2012. DO. N.o 48.488.

Jurisprudencia

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia 18846 de 2008. (C.P: Enrique De Jesús Gil Botero, 26 de marzo de 2008).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencia 227615 de 2008. (C.P: HÉCTOR J. ROMERO DÍAZ, 12 de junio de 2008).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia 18073 de 2009. (C.P: ENRIQUE DE JESÚS GIL BOTERO, 28 de enero de 2009).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencia de Tutela radicado 00197 de 2009. (C.P: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, 6 de junio de 2009).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia 26251 de 2014. (CP: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 28 de agosto de 2014).

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia 41054 de 2019. (CP: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, 18 de julio de 2019).

Corte Constitucional de Colombia. Sala Cuarta de Revisión. Sentencia T-495 de 1997. (M.P Carlos Gaviria Díaz, octubre 3 de 1997).

Corte Constitucional de Colombia. Sala Cuarta de Revisión. Sentencia T-934 de 2009. (M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, 14 de diciembre de 2009).

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena de la Corte Constitucional. Sentencia C 577 de 2011. (M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, 26 de julio de 2011).

Corte Constitucional de Colombia. Sala Primera de Revisión. Sentencia T 836 de 2014. (M.P MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, 11 de noviembre de 2014).

Corte Constitucional de Colombia. Sala Octava de Revisión. Sentencia T-070 de 2015. (M.P MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ, 18 de febrero de 2015).

Corte Constitucional de Colombia. Sala Sexta de Revisión. Sentencia T-354 de 2016. (M.P JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, 6 de julio de 2016).

Corte Constitucional de Colombia. Sala Octava de Revisión. Sentencia T-281 de 2018. (M.P JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS, 23 de julio de 2018).

Corte Constitucional de Colombia. Sala Plena de la Corte Constitucional. Sentencia C-085 de 2019. (M.P CRISTINA PARDO SCHLESINGER, de 27 de febrero de 2019).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil. Sentencia 11001-3103-018-1999-00533-01 de 2011. (MP: WILLIAM NAMEN VARGAS, 17 de noviembre de 2011).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 17429 de 2002. (MP: GERMÁN GONZALO VALDÉS SANCHEZ, 19 de febrero de 2002).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 23489 de 2005. (MP: GUSTAVO JOSÉ GNECO MENDOZA, 16 de marzo de 2005).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 22656 de 2005. (MP: ISAURA VARGAS DÍAZ, 30 de junio de 2005).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 27736 de 2007. (MP: LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ y GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA, 22 de octubre de 2007).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 32720 de 2008. (MP LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ, 15 de octubre de 2008).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 29970 de 2008. (MP ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, 15 de octubre de 2008).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 32198 de 2009. (MP: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA, 18 de mayo de 2009).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 34806 de 2009. (MP: ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, 4 de agosto de 2009).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 35261 de 2010. (MP: EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS, 16 de marzo de 2010).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 39867 de 2011. (MP: JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, 6 de julio de 2011).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 39466 de 2012. (MP: FRANCISCO JAVIER RICAURTE GOMEZ, 14 de agosto de 2012).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 39631 de 2012. (MP: CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, 30 de octubre de 2012).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 31948 de 2012. (MP: ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN, 6 de marzo de 2012).

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL 887 de 2013. (MP: CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, 16 de octubre de 2013).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia 42433 de 2013. (MP: CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE, 16 de octubre de 2013).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL 13074 de 2014. (MP: SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO, 27 de agosto de 2014).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL10985 de 2014. (MP: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, 30 de julio de 2014).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL7884 de 2015. (MP: LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS, 28 de mayo de 2015).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL5463 de 2015. (MP: JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, 6 de mayo de 2015).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil. Sentencia 05001-31-10-008-2008-00426-01 de 2015. (MP: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO, 06 de octubre de 2015).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL17649 de 2015. (MP: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, 24 de noviembre de 2015).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL17473 de 2017. (MP: JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, 25 de octubre de 2017).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL10194 de 2017. (MP: LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS, 05 de julio de 2017).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL17547 de 2017. (MP: GERARDO BOTERO ZULUAGA, 25 de octubre de 2017).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL4794 de 2018. (MP: GERARDO BOTERO ZULUAGA, 25 de julio de 2017).

Corte Suprema de Justicia, Sala de casación laboral. Sentencia SL 3169 de 2018. (M.P FERNANDO CASTILLO CADENA,18 de julio 2018).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL2845 de 2019. (MP: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, 24 de julio de 2019).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL1939 de 2020. (MP: GERARDO BOTERO ZULUAGA, 03 de junio de 2020).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL3542 de 2020. (MP: DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ, 09 de septiembre de 2020).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL3562 de 2020. (MP: OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA, 22 de septiembre de 2020).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL3860 de 2020. (MP: MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO, 06 de octubre 2020).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL5204 de 2020. (MP: DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ, 07 de octubre 2020).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL4208 de 2020. (MP: JORGE PRADA SÁNCHEZ, 28 de octubre de 2020).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL633 de 2020. (MP: GERARDO BOTERO ZULUAGA, 26 de febrero de 2020).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL4906 de 2020. (MP: JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO, 9 de diciembre de 2020).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL5154 de 2021. (MP: ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA, 16 de noviembre de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL1020 de 2021. (MP: FERNANDO CASTILLO CADENA, 17 de marzo de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL278 de 2021. (MP: GERARDO BOTERO ZULUAGA, 03 de febrero de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL546 de 2021. (MP: JORGE PRADA SÁNCHEZ, 17 de febrero de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL443 de 2021. (MP: JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO, 17 de febrero de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL987 de 2021. (MP: GERARDO BOTERO ZULUAGA, 17 de febrero de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL1265 de 2021. (MP: SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO, 23 de marzo de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL 1900 de 2021. (MP: GERARDO BOTERO ZULUAGA, 14 de abril de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL1566 de 2021. (MP: MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO, 27 de abril de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL1637 de 2021. (MP: JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO, 5 de mayo de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL2665 de 2021. (MP: DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA, 16 de junio de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL2513 de 2021. (MP: OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN, 16 de junio de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL3749 de 2021. (MP: SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO, 17 de agosto de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL4150 de 2021. (MP: DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ, 25 de agosto de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL3890 de 2021. (MP: JORGE PRADA SÁNCHEZ, 01 de septiembre de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Laboral. Sentencia SL3741 de 2021. (MP: JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO, 25 de agosto de 2021).

Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Civil. Sentencia 05001-31-10-008-2012-00715-01 de 2022. (MP: AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO, 08 de abril de 2022).

Otras referencias

Española, R. A. (2001). *Diccionario de la lengua española*. Obtenido de Diccionario de la lengua española: <https://www.rae.es/drae2001/filiación>

SURA, A. (16 de AGOSTO de 2022). *ARLSURA*. Obtenido de SURA: <https://www.arlsura.com/index.php/component/content/article/59-centro-de-documentacion-anterior/gestion-de-la-salud-ocupacional-/335--sp-8606>

Ministerio de Salud y Protección, M. d. (16 de 08 de 2022). *Ministerio de Salud y Protección Social*. Obtenido de Ministerio de Salud y Protección Social: [https://www.minsalud.gov.co/proteccionsocial/RiesgosLaborales/Paginas/enfermedadlaboral.aspx#:~:text="Enfermedad%20laboral.,ha%20visto%20obligado%20a%20trabajar](https://www.minsalud.gov.co/proteccionsocial/RiesgosLaborales/Paginas/enfermedadlaboral.aspx#:~:text=)

OEA. (16 de 08 de 2022). *Sistema de Información sobre Comercio Exterior*. Obtenido de SICE: <http://www.sice.oas.org/trade/junac/decisiones/dec584s.asp>

Sustitución de la Decisión 547, Instrumento Andino de Seguridad y Salud en el Trabajo. obtenido <http://www.sice.oas.org/trade/junac/decisiones/dec584s.asp>

Valentina Londoño Cuartas
Esteban Ochoa González

Española, R. A. (16 de agosto de 2022). Real Academia Española. Obtenido de
Diccionario de la lengua española : <https://www.rae.es/drae2001/presunción>