

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	NOLBERTO GARZÓN RAMÍREZ
DEMANDADOS:	POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES SOLIDARIOS, - COOTRANSOL, Y GESTIÓN EN MOVILIDAD Y LOGÍSTICA S.A.S.
RADICACIÓN:	76001 31 05 008 2018 00598 01
JUZGADO DE ORIGEN:	OCTAVO LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN – DICTAMEN PCL
MAGISTRADO PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 011

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por POSITIVA S.A. contra la sentencia 403 del 9 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 055

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se ORDENE a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS – POSITIVA S.A., a calificar, por intermedio de su junta médica laboral o dependencia similar, la pérdida de capacidad laboral – PCL. Se condene solidariamente a POSITIVA S.A., COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES SOLIDARIOS – COOTRANSOL, y

GESTIÓN EN MOVILIDAD Y LOGÍSTICA S.A.S., a pagar la suma de \$18.749.808, que equivale al 49% de pérdida de capacidad laboral, costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i) El señor NOLBERTO GARZÓN RAMÍREZ, prestó sus servicios personales como trabajador de la empresa COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES SOLIDARIOS – COOTRANSOL, por más de 10 años, como conductor de vehículos de servicio público.
- ii) El 6 de abril de 2013 en ejercicio de su actividad laboral, sufrió accidente de trabajo y a partir de allí empezaron a otorgarle incapacidades médicas por parte de SALUD TOTAL EPS.
- iii) La dolencia derivada de la ruptura del maguito rotatorio de hombro izquierdo privó al demandante del ejercicio de su actividad laboral, y como quiera que las incapacidades fueron reportadas como accidente de trabajo, SALUD TOTAL EPS determinó que esa contingencia debía ser asumida por la ARL, en este caso POSITIVA S.A., para efectos de la calificación, determinación de origen, indemnizaciones o reconocimiento de pensión de invalidez.
- iv) POSITIVA S.A. objetó la solicitud de calificación de origen y remisión a la junta regional de calificación de invalidez, indicando que la contratante de riesgos laborales ASOCIACIÓN PROYECTOS INTEGRALES que afilió al demandante, infringió las reglas del sistema general de seguridad social, por cuanto la actividad realizada por el trabajador es ajena a la razón social de quien lo afilió, por lo que no tiene cobertura por parte de la ARL, por lo que el contratante y el empleador deberán asumir todas las obligaciones derivadas del accidente de trabajo.
- v) La ASOCIACIÓN PROYECTOS INTEGRALES y SALUD TOTAL impugnaron la decisión de POSITIVA S.A., indicando que es la encargada de asumir las obligaciones derivadas del accidente de trabajo por ser la captadora del pago de seguridad social en riesgos laborales, pero la entidad mantuvo en firme su decisión.

- vi) El demandante no ha accedido a la indemnización por PCL o a una pensión de invalidez.
- vii) El último salario devengado por el demandante fue el mínimo del año 2013.
- viii) Se suspendió el pago de las incapacidades, y el actor no volvió a laborar por perder la función de su brazo izquierdo.
- ix) La ASOCIACIÓN PROYECTOS INTEGRALES se encuentra liquidada.
- x) La ASOCIACIÓN PROYECTOS INTEGRALES a pesar de figurar liquidada en el registro mercantil de la Cámara de Comercio de Cali, continuó captando aportes de los trabajadores de la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES SOLIDARIOS – COOTRANSOL, teniendo su sede en la misma transportadora. Se ha registrado similar empresa con otra razón social denominada GESTIÓN EN MOVILIDAD Y LOGÍSTICA S.A.S., cuyo representante legal es el liquidador de COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES SOLIDARIOS, con la misma dirección y similar actividad de captación o intermediación del pago de seguridad social.

PARTE DEMANDADA

POSITIVA S.A. se opone a todas y cada una de las pretensiones, propone como excepciones de mérito las que denominó: *“inexistencia del derecho e inexistencia de la obligación a cargo de Positiva Compañía de Seguros s.a., vicios en la afiliación al sistema de riesgos laborales, buena fe de Positiva Compañía de Seguros s.a., enriquecimiento sin causa, prescripción, innominada o genérica”*.

GESTIÓN EN MOVILIDAD Y LOGÍSTICA S.A.S., se opone a las pretensiones, manifestando que el demandante cuenta con pensión de invalidez otorgada por COLPENSIONES. Propone como excepciones de mérito las que denominó: *“inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, compensación, la innominada, prescripción, buena fe”*.

COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES SOLIDARIOS – COOTRANSOL, indica que no es cierto que el demandante haya laborado con la empresa, por el contrario siempre estuvo vinculado laboralmente con la ASOCIACIÓN DE PROYECTOS INTEGRALES S.A.S. y se encuentra pensionado por COLPENSIONES.

Se opone a las pretensiones y propone como excepciones de mérito las que denominó: “*inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, compensación, la innominada, prescripción, buena fe*”.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali en sentencia No. 403 del 9 de septiembre de 2019 declaró no probadas las excepciones propuestas por las demandadas. CONDENÓ a POSITIVA S.A. a emitir un dictamen de pérdida de capacidad laboral del demandante, solo en relación por el porcentaje y fecha de estructuración, respetando el debido proceso, para lo cual deberá solicitar y evaluar el historial clínico del actor, y en el evento de determinar que tiene una disminución igual o superior al 5% pero inferior al 50% de su capacidad laboral, deberá proceder de conformidad con el Decreto 2644 de 1994. ABSOLVIÓ a la COOPERATIVA DE TRANSPORTADORES SOLIDARIOS – COOTRANSOL y a GESTIÓN EN MOVILIDAD Y LOGÍSTICA S.A.S. de las pretensiones elevadas por el actor y a POSITIVA S.A., de las demás pretensiones elevadas en su contra.

Consideró la *a quo* que:

- i) Se allega comunicación de POSITIVA S.A. en la que acepta que el accidente es de origen profesional, concluyendo que el siniestro no tiene cobertura ante la falta de prueba de la autorización del Ministerio de la Protección Social al empleador ASOCIACIÓN DE PROYECTOS INTEGRALES S.A.S. que avalara el suministro de personal como actividad económica.
- ii) POSITIVA S.A. negó la remisión a la junta de calificación de invalidez para la calificación de la PCL.
- iii) Por resolución SUB 142486 del 28 de mayo de 2018, COLPENSIONES reconoce pensión de invalidez de origen común.
- iv) El actor señaló que pagaba con GESTIÓN EN MOVILIDAD Y LOGÍSTICA S.A.S. los aportes a seguridad social, siendo contrato por COOTRANSOL, también indicó que pagaba la seguridad social con ASOCIACIÓN DE PROYECTOS INTEGRALES S.A.S.

- v) El testigo CARLOS CASQUETES dijo estar presente cuando el demandante sufrió el accidente.
- vi) El demandante fue afiliado a la ARL POSITIVA S.A., por parte del extinto empleador ASOCIACIÓN DE PROYECTOS INTEGRALES S.A.S., y así fue aceptado por la demandada, por lo que el empleador cumplió con su deber legal de afiliar al trabajador.
- vii) El demandante el 6 de abril de 2013 sufrió accidente de trabajo, siendo diagnosticado con traumatismo del tendón del manguito rotatorio del hombro y que POSITIVA S.A. determinó como de origen profesional, y desde el día del siniestro se hizo cargo de las incapacidades médicas del actor.
- viii) Conforme el parágrafo 2 del artículo 1 de la Ley 776 de 2002, basta con que el suceso sea calificado como laboral y que el trabajador se encuentre afiliado al momento de su ocurrencia, para que este dentro de cobertura del sistema de riesgos laborales y sea asumido por la ARL.
- ix) Conforme a la jurisprudencia, las controversias que se susciten entre el empleador y la ARL no pueden ser oponibles al trabajador ni convertirse en un obstáculo para acceder a prestaciones económicas.
- x) Siendo un siniestro de rigen laboral no hay razón para que la ARL se niegue a realizar la calificación de PCL, y menos para que después de recibir los aportes alegue irregularidades en la afiliación, pues era en ese momento que debió haber solicitado toda la documentación necesaria tendiente a establecer la actividad económica de la empresa.
- xi) No opera la prescripción, pues el término prescriptivo para la reclamación de las prestaciones económicas y asistenciales por accidente de trabajo se cuentan desde el momento en que se notifica el dictamen de pérdida de capacidad laboral.

RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

La apoderada de POSITIVA S.A. interpone recurso de apelación, aduce que la entidad no se encuentra obligada a dictaminar la pérdida de capacidad laboral del demandante; que no podría asumir el pago de prestación alguna por el evento sufrido, pues la afiliación del demandante no cumplió con los requisitos de orden

legal, al no tener la ASOCIACIÓN DE PROYECTOS INTEGRALES S.A.S. y GESTIÓN EN MOVILIDAD Y LOGÍSTICA S.A.S., autorización del Ministerio de la Protección Social para realizar actos de intermediación o suministro de personal, por lo que las prestaciones que se deriven del evento deben ser reconocidas por el tercero para el que se encontraba realizando actividades el demandante. Dice que del interrogatorio de parte se evidenció que el demandante pagaba los aportes a seguridad social por intermedio de estas cooperativas, realizaba sus funciones para un tercero que no lo tenía afiliado a la ARL, y si bien hay una afiliación, ésta está viciada de nulidad; señaló que el verdadero empleador no cumplió con el deber legal de afiliarlo.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

Dentro del plazo conferido, presentó alegatos de conclusión POSITIVA S.A., reiterándose en lo expuesto en la contestación de la demanda. Los alegatos presentados por la parte demandante son extemporaneos.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES

No advierte la Sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad

Por principio de consonancia la Sala solo se referirá a los motivos de inconformidad contenidos en la apelación.

CUESTION PREVIA

Si bien el numeral sexto de la sentencia de primera instancia ordena la remisión del expediente en grado jurisdiccional de consulta en favor de POSITIVA S.A., la Sala solo conocerá la decisión en apelación, con fundamento en lo disco por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 3786-2021.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala resolver si hay lugar a ordenar a POSITIVA S.A. proceda a realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral del demandante, tal como se determinó en primera instancia; para el efecto se debe estudiar si es válida la afiliación del actor al sistema de riesgos laborales con la AFP demandada.

2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se confirmará** por las siguientes razones:

No se discute que el demandante sufrió accidente laboral el 6 de abril de 2013, así lo señaló POSITIVA S.A., tal como se ven en oficio No. 29262 del 25 de marzo de 2014, donde indica:

*“...razón por la cual el grupo interdisciplinario de esta Administradora de Riesgos Profesionales revisa nuevamente el evento junto con la documentación enviada, determinando que el accidente reportado es de Origen **PROFESIONAL**.”*

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 4413-2021, en un caso de similares características sostuvo:

“En el recurso se alega que el accidente no se produjo bajo la subordinación del empleador que afilió al de cujus, teniendo en cuenta que al momento del siniestro, se encontraba al servicio de un tercero quien no tenía cubierto el riesgo. Sin embargo, colige esta Sala, que independientemente de que Camacho Hernández, estuviera afiliado a través de la asociación ASODEPA y su empleador fuera la empresa Tanques y Camiones S.A., y no estuviere bajo la subordinación de esta, al

ocurrir el accidente en el desarrollo de sus actividades habituales de conducción, riesgo para el cual se afilió a la Compañía Positiva S.A, es esta la obligada a cubrirlo, pues basta la afiliación y el pago de las cotizaciones para exigir el amparo asegurado.

Dicho en otros términos, el sistema de riesgos laborales está concebido esencialmente como de aseguramiento; al tomador del seguro, le compete escoger la entidad que debe cubrir los riesgos y asumir el pago de los aportes o cotizaciones; a su turno, la aseguradora es la ARL y el riesgo asegurado es la contingencia producto del accidente de trabajo o la enfermedad profesional y sus beneficios se concretan en las prestaciones asistenciales y económicas señaladas en la ley, los cuales son, entre otras, rehabilitación física y profesional, asistencia médica, quirúrgica, terapéutica y farmacéutica, subsidio por incapacidad temporal, pensión de invalidez o sobrevivientes y auxilio funerario (CSJ SL 23 feb. 2010, rad. 33265). Por manera, que si medió previamente la afiliación, surge para la entidad administradora de riesgos, su obligación de cubrir el asegurado, una vez ocurrida la contingencia.

Así, la Sala no encuentra desacertados los razonamientos del sentenciador colegiado, al confirmar la decisión de primer grado, que reconoció a la demandante la pensión de sobrevivientes, pues coincide con lo señalado por esta Corporación, en sentencia CSJ SL4572-2019:

[...] como quiera que existió una empleadora directa de Édgar Salgado Noreña, vinculado a la administradora de riesgos a través de otra empresa que actuó como intermediaria, no hay duda que dicha afiliación surtió plenos efectos jurídicos, lo que trae consigo que no resulta atendible la alegación de Positiva S.A., orientada a sustraerse como aseguradora de responder y satisfacer la prestación de sobrevivientes reclamada y derivada del accidente que tuvo lugar con ocasión del trabajo en el que el citado afiliado perdió la vida.

También cabe destacar que no infringió el sentenciador colegiado los artículos 8, 12 (inc. 1.º) y 56 del Decreto 1295 de 1994, porque no eran los preceptos directamente llamados a resolver el asunto, en tanto el primero de ellos establece de manera general cuáles son los riesgos profesionales, el segundo consagra una presunción legal que no opera en este caso, al determinar que se trataba de un accidente con ocasión del trabajo, y, por ende, de origen profesional y, el tercero, determina la responsabilidad del

empleador en la prevención de los riesgos, lo cual no es objeto de debate en este proceso.

En el presente caso, las objeciones presentadas por la aseguradora no detentan la fuerza suficiente para rebatir las conclusiones del fallador, en cuanto a la afiliación del causante al sistema de riesgos, vigente al momento de la ocurrencia del accidente.

Por lo discurrido, la Sala concluye que no incurrió el juez de segunda instancia en los errores jurídicos que le atribuye la censura, razón por la cual los cargos no salen avante.”

También, el Tribunal de cierre de lo laboral en sentencia SL 4649 – 2021 señaló:

“De esta suerte, para la Sala es claro que como lo infirió el ad quem, en la fecha en que ocurrió el accidente, el trabajador estaba cubierto en materia de riesgos laborales, pues el empleador pagó las cotizaciones de junio de 2013 y la entidad aseguradora las recibió sin objeción, de donde se sigue las validó.

Sobre este tópico la Corporación en proveído CSJ SL, 4 jul. 2012, rad. 46106 discurrió:

La anterior inferencia no resulta equivocada, si se tiene en cuenta que la misma expresa lo que se ha denominado «aceptación tácita de la afiliación», consistente en que, cuando hay silencio de la administradora de pensiones con relación a las posibles deficiencias de la afiliación o vinculación, y al tiempo ésta recibe el pago de aportes por un tiempo significativo, se da una manifestación implícita de voluntad del afiliado, aceptada por la administradora, que lleva a que no pueda perderse el derecho a la pensión, a pesar de la falta de diligenciamiento del formulario, siempre y cuando se den las demás exigencias legales para acceder a esa prestación [...] (Subrayas fuera de texto).

Así las cosas, resulta evidente que Positiva S.A. aceptó que en el momento en que ocurrió el accidente en que perdió la vida, Edwin Ariel Llorente Guerra era su afiliado, toda vez que recibió el pago de aportes de junio de 2013 y, además, así lo certificó expresamente en la carta de 17 de octubre de ese mismo año.”

A folio 131 del expediente, reposa CERTIFICACIÓN DE APORTES expedida por la Gerencia de Recaudo y Cartera de la Vicepresidencia de Operaciones de Positiva Compañía de Seguros S.A., de la que se desprende que esta entidad recibió aportes del señor NOLBERTO GARZÓN RAMÍREZ, por intermedio del empleador ASOCIACIÓN DE PROYECTOS INTEGRALES S.A.S., desde el periodo febrero de 2010 hasta agosto de 2014; igualmente en constancia allegada a folio 134 se certifica por parte de POSITIVA S.A., que el demandante estuvo afiliado con el referido empleador desde el 2 de junio de 2011 hasta el 30 de agosto de 2014.

Como se puede ver, para la fecha del siniestro, 6 de abril de 2013, el actor se encontraba afiliado a POSITIVA S.A., y dicha entidad había recibido sin objeción alguna los pagos realizados por la ASOCIACIÓN DE PROYECTOS INTEGRALES S.A.S. Por consiguiente, considera la Sala, que POSITIVA S.A. tiene la obligación de amparar las prestaciones económicas y asistenciales derivadas del accidente de trabajo del demandante y en ese sentido se confirmará la decisión.

En el presente no opera el fenómeno prescriptivo, pues el término prescriptivo de las prestaciones derivadas de la pérdida de capacidad laboral, inicia a contarse a partir de la determinación o calificación de la PCL¹, por tanto, al no haberse realizado la calificación por parte de POSITIVA S.A., no han prescrito los derechos derivados de esta.

En consecuencia, se confirmará la sentencia de primera instancia, condenando en costas a POSITIVA S.A. dada la no prosperidad de la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia No. 403 del 9 de septiembre de 2019, proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali.

¹ CSJ SL 5703-2015, Reiterada en SL 2964-2020: “...De suerte que en tanto no se produzca la determinación del estado de invalidez a través de dichos mecanismos, bien puede asentarse que la acción para la reclamación de tales derechos no ha nacido, por ende, en manera alguna puede predicarse que han prescrito...”

SEGUNDO. - COSTAS a cargo de **POSITIVA S.A.** y en favor del demandante. Se fija como agencias en derecho la suma de \$1.000.000. Las costas serán liquidadas por el a *quo*, conforme el Art. 366 del C.G.P.

TERCERO.- NOTIFÍQUESE esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

Mary Elena Solarte Melo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 006 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **48be8d4d8564db052e6b249beea99ba47ab5c5c3d53e5156d96b904dd9f44ea1**

Documento generado en 31/03/2022 12:38:56 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>