



San Andrés Isla, 8 de junio de 2023

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: SHIRLEY WALTERS ÁLVAREZ
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

Aprobado en acta N°: 9577

Tema: Pago de incapacidades por accidente laboral.

I.- OBJETO A DECIDIR

Procede la Sala de decisión a proferir sentencia de segunda instancia dentro del proceso de la referencia

II.- ANTECEDENTES

1.1 Hechos y pretensiones

Narra la actora que con ocasión al accidente laboral sufrido en mayo del 2014, se promovió proceso en contra del demandado, que culminó en sentencia calendada 6 de agosto del 2015, por medio de la cual, se declaró responsable del accidente sufrido y se condenó por las prestaciones asistenciales que le correspondía asumir a la ARL. Agregó que el demandado el día 28 de mayo de 2018, realizó el pago de las incapacidades Nros. 55339221 y 55339232, pero incumpliendo lo dispuesto en el art 3 de la ley 776 de 2002, además, que se limitó a trasladar la responsabilidad de las prestaciones económicas y asistenciales a la EPS Sanitas, a pesar de encontrarse reconocido el accidente como de origen laboral.

Con base en lo anterior, solicita se le ordene pagar las prestaciones económicas derivadas del accidente laboral que viene reconocido en sentencia judicial anterior, así como también adelantar el procedimiento ante la Junta de Calificación de Pérdida de Capacidad Laboral pertinente para determinar el porcentaje de minusvalía, y se condene al pago de la indemnización permanente parcial y/o pensión de sobreviviente a que haya lugar.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

1.2 Trámite procesal y contestación de la demanda.

Mediante auto del 09 de septiembre de 2021, el Juzgado Laboral del Circuito admitió la demanda y corrió el traslado respectivo.

El demandado **CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO** con escrito calendado del 3 de octubre del mismo año, se opuso a todas las pretensiones y formuló como excepciones: “prescripción de las acciones”, “cosa juzgada”, “buena fe”, “cobro de lo no debido”, “mala fe de la demandante”, alegar su propia culpa en su beneficio”, “falta de fuerza vinculante de los hechos y las pretensiones respecto de la sentencia”, y “inexistencias de la obligación de pago que se reclama en juicio”. (Ver PDF NO. 7 del cdo de primera inst).

III.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia proferida el 27 de febrero de 2023, el Juzgado Laboral del Circuito de San Andrés, islas, resolvió declarar responsable al señor **CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO** en el pago de las incapacidades de origen laboral expedidas en favor de la demandante, en sustitución a la ARL, ante la ausencia de afiliación laboral; y en consecuencia, le condenó al pago indexado del valor \$5'155.574 correspondientes a la diferencia adeudada por las incapacidades que le fueron pagadas por la EPS de manera incompleta, así como también por las 2 incapacidades con No. 55870668 y 55870669, cuyo pago no fue acreditado. Frente a las incapacidades sin número relacionadas en el hecho décimo, se abstuvo de proferir orden de pago al considerar que no se acreditó que fueron expedidas por un médico tratante adscrito a la EPS.

Como fundamentos de su decisión, señaló que se encontraba acreditado que las incapacidades expedidas desde la número 55339221 a la 55870667, habían sido canceladas en el porcentaje correspondiente a las que son de origen común, cuando por su origen

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

laboral deben ser liquidadas sobre el 100% del IBC. Finalmente, declaró no probadas las excepciones de fondo propuestas por la parte demandada; para resolver la de prescripción, se remitió a los argumentos expuestos en la audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio celebrada en octubre 6 del 2022.

IV. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior decisión, ambas partes ejercieron la alzada. La demandante, señaló que las incapacidades que no tienen numeración es porque la EPS Sanitas no las quiso recibir desde que se dieron cuenta que debían ser pagadas por la ARL, a pesar que fueron expedidas todas desde el 1 de mayo hasta el 9 de octubre de ese año, por un médico oftalmólogo tratante de la actora, trabajador de esa EPS como aparece en una de las incapacidades, lo que presumía la validez de las mismas. Adicionalmente, reclama que omitió la sentencia emitir pronunciamiento respecto de la segunda y tercera pretensión con las que se solicitaba ordenar al demandado realizar el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral ante la junta correspondiente, así como del pago de la indemnización permanente y /o pensión, respectiva.

Por su parte, el demandado alegó que el término prescriptivo en el caso de reclamación laboral por accidente en el trabajo, también se contabilizaba por el término de 3 años, que debieron contarse desde la condena del 6 de agosto de 2015, de allí que la acción feneció al momento en que se cumplieron los 3 años; misma suerte que corren las pretensiones No. 2 y 3 de la demanda.

V.- DE LA SEGUNDA INSTANCIA

Con auto de fecha 20 de marzo de 2023, se admitió el recurso de apelación, y se ordenó de conformidad con el numeral 1 del artículo 13 de la ley 2213 de 2022, correr a las partes el traslado respectivo, término dentro del cual, la demandante guardó silencio. Mientras que el

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

demandado, reiteró los argumentos señalados al sustentar la apelación en lo relativo al fenómeno de la prescripción acaecido, reiterando que la decisión cuestionada no se refirió a qué obligación o concepto le estaba aplicando la prescripción, ya que todo concepto laboral de acuerdo a su fecha de causación, tiene la de prescripción. Al haberse declarado la responsabilidad del accidente de trabajo mediante el fallo del 6 de agosto de 2015, las condenas debieron ser exigidas dentro de los 3 años siguientes a la fecha de ejecutoria del fallo en el que se le declaró responsable. (Ver PDF No. 6 y 9 del exp de 2da insta).

VI.- CONSIDERACIONES:

2.1. Competencia y presupuestos procesales.

Esta Sala de Decisión es competente funcionalmente para revisar la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de esta ciudad, por mando del numeral 1° del literal B del artículo 15 del CPT. De la misma manera, no avizorándose causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, entraremos a definir el fondo del asunto.

2.2. Problema Jurídico.

Corresponde como problema jurídico sometido a nuestra consideración, determinar: 1). Si es procedente declarar la prescripción de las prestaciones económicas alegadas por la actora; 2). Si había lugar al reconocimiento y pago de unas incapacidades no reconocidas por la EPS; 3). Si el empleador está obligado asumir el trámite de pérdida de capacidad laboral de la trabajadora.

La sala sostendrá la **TESIS** que la decisión recurrida debe modificarse con base en los siguientes argumentos:

Fundamento normativos y jurisprudenciales:

Son fundamentos normativos bajo los que se sustenta la presente sentencia los siguientes:

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

➤ **Del sistema de riesgos profesionales**

El marco normativo colombiano, tiene establecido que para reparar el daño derivado de una contingencia de origen laboral, se requiere que el mismo haya sido consecuencia del trabajo y que así se encuentre calificada, para hacerse acreedor de las prestaciones asistenciales y económicas por parte del sistema.

Frente a la calificación de invalidez, el artículo 41 de la ley 100 de 1993 modificado por el art 142 del decreto 019 de 2012, dispone: **“El estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez vigente a la fecha de calificación. Este manual será expedido por el Gobierno Nacional y deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral.**

Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES, a las Administradoras de Riesgos Profesionales -ARP-, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación deberá manifestar su inconformidad dentro de los diez (10) días siguientes y la entidad deberá remitirlo a las Juntas Regionales de Calificación de Invalidez del orden regional dentro de los cinco (5) días siguientes, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, la cual decidirá en un término de cinco (5) días. Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.

Las prestaciones económicas y asistenciales a las que tiene derecho un trabajador que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, se encuentran enlistadas en los artículos 5 y 7 del Decreto 1295 del 24 de junio de 1994; mientras que entre las características del Sistema de Riesgos Profesionales se establece en el literal e) del art 4

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

que: “El empleador que no afilie a sus trabajadores al Sistema General de Riesgos Profesionales, además de las sanciones legales, será responsable de las prestaciones que se otorgan en este decreto”.

El art 1 de la ley 776 del 17 de diciembre de 2002, señala que: “Todo afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales que, en los términos de la presente ley o del Decreto-ley 1295 de 1994, sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, o como consecuencia de ellos se incapacite, se invalide o muera, tendrá derecho a que este Sistema General le preste los servicios asistenciales y le reconozca las prestaciones económicas a los que se refieren el Decreto-ley 1295 de 1994 y la presente ley. (...) PARÁGRAFO 2o. Las prestaciones asistenciales y económicas derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, serán reconocidas y pagadas por la administradora en la cual se encuentre afiliado el trabajador en el momento de ocurrir el accidente o, en el caso de la enfermedad profesional, al momento de requerir la prestación. Cuando se presente una enfermedad profesional, la administradora de riesgos profesionales que asume las prestaciones, podrá repetir proporcionalmente por el valor pagado con sujeción y, en la misma proporción al tiempo de exposición al riesgo que haya tenido el afiliado en las diferentes administradoras, entidades o a su empleador de haber tenido períodos sin cobertura. Para enfermedad profesional en el caso de que el trabajador se encuentre desvinculado del Sistema de Riesgos Profesionales, y la enfermedad sea calificada como profesional, deberá asumir las prestaciones la última administradora de riesgos a la cual estuvo vinculado, siempre y cuando el origen de la enfermedad pueda imputarse al período en el que estuvo cubierto por ese Sistema. La Administradora de Riesgos Profesionales en la cual se hubiere presentado un accidente de trabajo, deberá responder íntegramente por las prestaciones derivadas de este evento, tanto en el momento inicial como frente a sus secuelas, independientemente de que el trabajador se encuentre o no afiliado a esa administradora. Las acciones de recobro que adelanten las administradoras son independientes a su obligación de reconocimiento del pago de las prestaciones económicas dentro de los dos (2) meses siguientes contados desde la fecha en la cual se alleguen o acrediten los

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

requisitos exigidos para su reconocimiento. Vencido este término, la administradora de riesgos profesionales deberá reconocer y pagar, en adición a la prestación económica, un interés moratorio igual al que rige para el impuesto de renta y complementarios en proporción a la duración de la mora. Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones a que haya lugar. (...)”.

El artículo 3 ib, en cuanto al monto de las prestaciones económicas por incapacidad temporal, dispone: “Todo afiliado a quien se le defina una incapacidad temporal, recibirá un subsidio equivalente al cien (100%) de su salario base de cotización, calculado desde el día siguiente el que ocurrió el accidente de trabajo y hasta el momento de su rehabilitación, readaptación o curación, o de la declaración de su incapacidad permanente parcial, invalidez o su muerte. El pago se efectuará en los períodos en que el trabajador reciba regularmente su salario. Para la enfermedad profesional será el mismo subsidio calculado desde el día siguiente de iniciada la incapacidad correspondiente a una enfermedad diagnosticada como profesional. El período durante el cual se reconoce la prestación de que trata el presente artículo será hasta por ciento ochenta (180) días, que podrán ser prorrogados hasta por períodos que no superen otros ciento ochenta (180) días continuos adicionales, cuando esta prórroga se determine como necesaria para el tratamiento del afiliado, o para culminar su rehabilitación. Cumplido el período previsto en el inciso anterior y no se hubiese logrado la curación o rehabilitación del afiliado, se debe iniciar el procedimiento para determinar el estado de incapacidad permanente parcial o de invalidez. Hasta tanto no se establezca el grado de incapacidad o invalidez la ARP continuará cancelando el subsidio por incapacidad temporal. (...) PARÁGRAFO 3o. La Administradora de Riesgos Profesionales podrá pagar el monto de la incapacidad directamente o a través del empleador. Cuando el pago se realice en forma directa la Administradora deducirá del valor del subsidio por incapacidad temporal el porcentaje que debe cotizar el trabajador a los otros subsistemas de Seguridad Social, valor que deberá trasladar con el aporte correspondiente del empleador señalado en el párrafo anterior, a la EPS o Administradora de

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

Pensiones a la cual se encuentre afiliado el trabajador en los plazos previstos en la ley”.

La incapacidad permanente parcial, está regulada en los art artículo 5, 6 y 7 y seguidamente el art 10 consagra la forma de liquidar la pensión de invalidez, así: **“Se considera como incapacitado permanente parcial, al afiliado que, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, presenta una disminución definitiva, igual o superior al cinco por ciento 5%, pero inferior al cincuenta por ciento 50% de su capacidad laboral, para lo cual ha sido contratado o capacitado. La incapacidad permanente parcial se presenta cuando el afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, sufre una disminución parcial, pero definitiva en alguna o algunas de sus facultades para realizar su trabajo habitual, en los porcentajes establecidos en el inciso anterior”.**

ARTÍCULO 6o.: **“La declaración, evaluación, revisión, grado y origen de la incapacidad permanente parcial serán determinados por una comisión médica interdisciplinaria, según la reglamentación que para estos efectos expida el Gobierno Nacional. La declaración de incapacidad permanente parcial se hará en función a la incapacidad que tenga el trabajador para procurarse por medio de un trabajo, con sus actuales fuerzas, capacidad y formación profesional, una remuneración equivalente al salario o renta que ganaba antes del accidente o de la enfermedad”.**

ARTÍCULO 7o. **“Todo afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales a quien se le defina una incapacidad permanente parcial, tendrá derecho a que se le reconozca una indemnización en proporción al daño sufrido, a cargo de la entidad administradora de riesgos profesionales, en una suma no inferior a dos (2) salarios base de liquidación, ni superior a veinticuatro (24) veces su salario base de liquidación. En aquellas patologías que sean de carácter progresivo, se podrá volver a calificar y modificar el porcentaje de la pérdida de la capacidad laboral. En estos casos, la Administradora sólo estará obligada a reconocer el**

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

mayor valor resultante de restarle al monto de la nueva indemnización el valor previamente reconocido actualizado por IPC, desde el momento del pago hasta la fecha en la que se efectúe el nuevo pago. El Gobierno Nacional determinará, periódicamente, los criterios de ponderación y la tabla de evaluación de incapacidades, para determinar la disminución en la capacidad laboral. Hasta tanto se utilizará el Manual Único de Calificación de Invalidez vigente a la fecha de la calificación”.

Artículo 17 de la ley 1562 de 2012, Dispone: “Los honorarios que se deben cancelar a las Juntas Regionales y Nacional de Calificación de Invalidez, de manera anticipada, serán pagados por la Administradora del Fondo de Pensiones en caso de que la calificación de origen en primera oportunidad sea común; en caso de que la calificación de origen sea laboral en primera oportunidad el pago debe ser cubierto por la Administradora de Riesgos Laborales, conforme a la reglamentación que expida el Ministerio de Trabajo. (...)”.

El Decreto 1352 del 2013 reglamentario de las Juntas de Calificación de Invalidez, define su naturaleza jurídica, organización y procedimiento del caso. Para el efecto, el Art 28 enseña: “La solicitud ante la junta podrá ser presentada por: 1. Administradoras del Sistema General de Pensiones. 2. Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte. 3. La Administradora de Riesgos Laborales. 4. La Entidad Promotora de Salud. 5. Las Compañías de Seguros en general. 6. El trabajador o su empleador. 7. El pensionado por invalidez o aspirante a beneficiario o la persona que demuestre que aquel está imposibilitado, en las condiciones establecidas en el presente artículo. 8. Por intermedio de los inspectores de Trabajo del Ministerio del Trabajo, cuando se requiera un dictamen de las juntas sobre un trabajador no afiliado al sistema de seguridad social por su empleador. 9. Las autoridades judiciales o administrativas, cuando estas designen a las juntas regionales como peritos. 10. Las entidades o personas autorizadas por los fondos o empresas que asumían prestaciones sociales en regímenes anteriores a los establecidos en la Ley 100 de 1993, para los casos de revisión o sustitución pensional. 11. Las entidades o personas autorizadas por las Secretarías de Educación y las

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

autorizadas por la Empresa Colombiana de Petróleos. 12. Por intermedio de las administradoras del Fondo de Solidaridad Pensional, las personas que requieran la pensión por invalidez como consecuencia de eventos terroristas. PARÁGRAFO. La solicitud se deberá presentar a la Junta Regional de Calificación de Invalidez que le corresponda según su jurisdicción teniendo en cuenta la ciudad de residencia de la persona objeto de dictamen”.

Artículo 29. “El trabajador o su empleador, el pensionado por invalidez o aspirante a beneficiario podrán presentar la solicitud de calificación o recurrir directamente a la Junta de Calificación de Invalidez en los siguientes casos: a) Si transcurridos treinta (30) días calendario después de terminado el proceso de rehabilitación integral aún no ha sido calificado en primera oportunidad, en todos los casos, la calificación no podría pasar de los quinientos cuarenta (540) días de ocurrido el accidente o diagnosticada la enfermedad, caso en el cual tendrá derecho a recurrir directamente a la Junta. Lo anterior sin perjuicio que dicho proceso de rehabilitación pueda continuar después de la calificación, bajo pertinencia y criterio médico dado por las instituciones de seguridad social. b) Cuando dentro de los cinco (5) días siguientes a la manifestación de la inconformidad, conforme al artículo 142 del Decreto 19 de 2012, las entidades de seguridad social no remitan el caso ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez. La solicitud ante la Junta en los casos de recurrirse directamente deberá estar acompañada de la copia de la consignación de los honorarios, carta u oficio dándole aviso a su Entidad Promotora de Salud, Administradora de Riesgos Laborales y Entidad Administradora del Sistema General de Pensión, y los documentos que estén en poder del solicitante de conformidad con el artículo 30 del presente decreto, que debe contener la calificación en primera oportunidad, razón por la cual, solo en este caso, las juntas no exigirán el cumplimiento de todos los requisitos establecidos en dicho artículo, sino que pedirán a las entidades correspondientes los documentos faltantes.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 5031 del 9 de octubre del 2019, MP., Gerardo Botero Zuluaga, precisó: “De manera que, como quien crea el riesgo, objetivamente es el empleador, éste es quien en principio se encuentra obligado a brindar protección y seguridad a sus trabajadores, pero en razón a que el legislador creó un sistema de aseguramiento para amparar los riesgos laborales, es posible liberarse de asumir directamente las consecuencias de esas contingencias, si cumple con la obligación de afiliarlos a las administradoras respectivas, y contribuir en la sostenibilidad financiera del sistema, haciendo las cotizaciones, que son de su cargo exclusivo.

(...) Si el empleador incumple este paso importante, que permite a la aseguradora desde el momento mismo que tiene conocimiento de esa situación, empezar la ejecución de actos tendientes a orientar recursos técnicos y económicos, para proteger eficazmente una eventual materialización de los riesgos laborales, tal como lo ha explicado la Sala, no quedará subrogado en el riesgo, lo que lo obliga a asumir el reconocimiento de las prestaciones que el sistema estaba en capacidad de asumir y financiar íntegramente.

(...) Precisamente, frente a este aspecto, la Corte ha precisado, que a diferencia de la falta de afiliación al sistema de riesgos profesionales, que acarrea para el empleador, que tenga que asumir directamente las prestaciones originadas en la ocurrencia del infortunio laboral, la omisión en las cotizaciones, genera para aquél no sólo tener que satisfacer dicho capital, sino igualmente los intereses por la mora, inclusive sanciones adicionales por el incumplimiento, lo cual debe ingresar al sistema, por cuenta de las acciones de cobro específicas a que están obligadas a ejercitar las administradoras, tal como lo prevé el artículo 23 del Decreto ley 1295 de 1994, en armonía con lo previsto en el artículo 17 del Decreto 1772, de esa anualidad, que se asimilan a las acciones de cobro previstas en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993 (...) Por esa razón, la evasión de responsabilidades de quienes están obligados a colaborar con la financiación del sistema de seguridad social, pone en riesgo su funcionamiento, ya que se

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

dejarían de atender las prestaciones que le son propias, a cargo de los organismos especializados en asumirlas, por lo que el legislador, como regla general ha impuesto que, si el patrono se desentiende de sus obligaciones de afiliación y contribución a dicho sistema, deba entonces asumir todas las cargas económicas que genere su conducta reprochable, que en los riesgos laborales, es determinante, pues como se explicó en líneas anteriores, omitir la inclusión en el modelo de aseguramiento, implica la asunción total por el empleador de las garantías asistenciales y económicas que el sistema ofrece”.

Más adelante en la sentencia SL3111 del 7 de julio de 2021, MP., Dr. Luis Benedicto Herrera Díaz, la misma Corporación, reiteró: “En efecto, el Decreto 1295 de 1994, a través de diversas disposiciones, da luz sobre el presunto problema enunciado por la recurrente. Entre las características del sistema, establecidas en el artículo 4, se encuentran: «ARTICULO 4o. CARACTERISTICAS DEL SISTEMA. El Sistema General de Riesgos Profesionales tiene las siguientes características: e. El empleador que no afilie a sus trabajadores al Sistema General de Riesgos Profesionales, además de las sanciones legales, será responsable de las prestaciones que se otorgan en este decreto [...] g. Los trabajadores afiliados tendrán derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones previstas en el presente Decreto [...] i La relación laboral implica la obligación de pagar las cotizaciones que se establecen en este decreto. [...] En tal sentido, la afiliación y el pago de las cotizaciones al sistema de riesgos laborales son obligaciones inherentes a la relación laboral. Por ello, la norma citada determina la responsabilidad del empleador que NO afilia al trabajador, de asumir las prestaciones que el sistema otorga. Distinta es la situación de existir la afiliación, caso en el cual el escenario de análisis se traslada a la respectiva Administradora de Riesgos Laborales ARL y no tiene incidencia alguna la responsabilidad solidaria del beneficiario de la obra o servicio”.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

PRESCRIPCION DE LAS ACCIONES LABORALES

Ahora bien, el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo: ***“Regla general. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este Código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto.”***

Por su parte, el artículo 151 del Código de procedimiento Laboral señala: ***“Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual”.***

Mientras que en materia de riesgos laborales el art 22 de la ley 1562 de 2012, determinó: ***“Las mesadas pensionales y las demás prestaciones establecidas en el Sistema General de Riesgos Profesionales prescriben en el término de tres (3) años, contados a partir de la fecha en que se genere, concrete y determine el derecho”.***

En sentencia en sentencia C-792 del 20 de septiembre de 2006, M.P., Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL, sobre el tema indicó:

“En general, los términos de prescripción o de caducidad de las acciones judiciales se han establecido con un propósito de seguridad jurídica. Sobre el particular la Corte ha señalado que la prescripción extintiva “... cumple funciones sociales y jurídicas invaluable, por cuanto contribuye a la seguridad jurídica y a la paz social, al fijar límites temporales para adelantar controversias y ejercer controversias judiciales...”.

Y en tratándose de accidentes laborales la misma Corporación en sentencia SL 2606 del 27 de julio de 2022, MP., Dra. Jimena Isabel Godoy Fajardo, aseveró: (...) ***“Los argumentos de la alzada, coinciden con la doctrina de esta Corporación, por cuanto, debido a que el resultado del siniestro no fue la muerte, sino una serie de lesiones, el trabajador debía adelantar los tratamientos médicos pertinentes, para que se pudiera determinar las***

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

secuelas del mismo, como lo explicó, entre otras, la sentencia CSJ SL 17 de oct. 2008, rad. 28821, reiterada en SL 6 jul. 2011, rad. 39867, y CSJ SL 30 oct. 2012, rad. 39631: (...) también es verdad que en casos como el presente, la jurisprudencia laboral de esta Sala de la Corte ha establecido que el término prescriptivo de acciones como la aquí impetrada debe empezar a computarse a partir de la fecha en la que se establezcan, por los mecanismos previstos en la ley, las secuelas que el accidente de trabajo haya dejado al trabajador, lo que desde luego implica la imperiosa necesidad de que éste haya procurado el tratamiento médico de rigor y la consecuente valoración de su estado de salud. (...) Por lo anterior, tanto la doctrina como la jurisprudencia, sin desconocer el referido término prescriptivo legal, han recabado en que la iniciación del cómputo extintivo no depende en estricto sentido de la fecha de ocurrencia del infortunio, por no estar acorde con la finalidad del instituto y ser manifiestamente injusta, sino del momento en que el afectado está razonablemente posibilitado para reclamar cada uno de los eventuales derechos pretendidos”.

DEL CASO CONCRETO:

Establecido lo anterior, se procederá a resolver la apelación limitándolo a los puntos sobre los cuales está estructurado el recurso de alzada, y en primer lugar el cargo de prescripción invocado por la demandada, así:

La prescripción viene decretada parcialmente desde la providencia proferida en audiencia del 6 de octubre de 2022, en el siguiente sentido: “Vista la solicitud de pago de incapacidades de fecha 16 de enero del 2019, se encuentran prescritas las acciones causadas antes del 16 de enero del 2016, esta solicitud cuenta con firma de recibido por parte de una persona llamada Juanita Angel. Esta decisión queda notificada en estrados” (Récord 3:30 a 4:05). En consecuencia, es una decisión con carácter de cosa juzgada en cuanto no fue objeto de impugnación.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

Por lo demás, al tratarse la obligación laboral reclamada, derivada de la declaración judicial de responsabilidad del empleador, acerca del pago de unas incapacidades generadas por la patología producto de un accidente de trabajo de una trabajadora no afiliada a una ARL, el término prescriptivo de la acción no puede iniciar en una fecha anterior a causarse el hecho dañino que se reclama, que meridianamente es la declaratoria de un galeno de la imposibilidad de laborar transitoriamente, ante la secuela de aquél, acogiendo el criterio jurisprudencial citado anteladamente.

Este deber legal del patrono generado por omisión en la afiliación a una ARL, fue declarado en sentencia del 6 de agosto 2015 y confirmado en septiembre 8 del mismo año, mientras que la primera reclamación directa al empleador fue del 18 de mayo de 2018, sobre el pago de unas incapacidades expedidas con posterioridad a aquél fallo, durante el tratamiento médico en lo que constituye las secuelas del accidente laboral en comento, y por tanto, no ha acaecido la prescripción alegada, cuando la demanda se radicó en septiembre 3 del 2020, suplicando la cancelación de otras generadas más recientemente, más aún cuando la única incapacidad cobrada del año 2016 es del 25 de mayo, las demás datan del 27 de abril de 2018 en adelante.

De surte que no le asiste razón a la demandada con el cargo que nos ocupa, mucho menos frente a las pretensiones que se omitió abordar en la primera instancia, cuando es a partir del momento en que se requiere la prestación que puede activarse el plazo prescriptivo como quedó expuesto, y en este caso el fin perseguido es que se determine el estado de incapacidad permanente parcial o la invalidez de la trabajadora, lo cual, solo se determina con la evaluación de la secuela en su órgano de la visión, cuyo costo corre por cuenta del empleador que no afilió a la trabajadora accidentada, como viene decantado por la jurisprudencia en acápite anterior.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

En este orden de ideas, respecto de las 2 últimas pretensiones de la demanda y partiendo del contenido de los arts. 7 y 10 de la ley 776 de 2002 que consagran que el derecho a las prestaciones económicas reclamadas por indemnización por incapacidad permanente parcial y/o pensión de invalidez, solo se causa cuando sea definida esa condición por la autoridad de riesgos laborales pertinente, es dable concluir razonadamente que es ese el momento a partir del cual inicia la contabilización del término prescriptivo, lo cual aún no ha acontecido (art 22 de la ley 1562 del 2012). Todo lo cual conlleva la desestimación de esta inconformidad.

Ahora bien, examinadas las diferentes pruebas allegadas al proceso podemos dar por demostrado los siguientes supuestos:

1). - La existencia de un proceso anterior entre las mismas partes que hoy integran este litigio, bajo radicado 88-001-31-05-001-2014-00210-01, resueltas con sentencia del 6 de agosto de 2015, según el acta de audiencia de instrucción y juzgamiento de la fecha, donde se impusieron las siguientes condenas: 1): **Declarar que entre la señora Martha Stella Bernal Bernal y el señor Carlos Alberto Angel Botero, existió contrato de trabajo". 2) Condenar al señor Carlos Alberto Angel Botero a pagar a la señora Martha Stella Bernal Bernal, los siguientes conceptos: Liquidación hasta junio de 2011 (...), liquidación hasta junio de 2012 (..) liquidación hasta junio de 2013 (...) liquidación hasta junio de 2014 (...) liquidación hasta septiembre de 2014". 3). Condenar al señor Carlos Alberto Angel Botero a pagar a la señora Martha Stella Bernal Bernal, por concepto de perjuicios patrimoniales acreditados la suma de (...) 4). Condenar al señor (...) a pagar a la señora (...), por concepto de perjuicios morales el equivalente a 10 salarios, mininos, legales, mensuales vigentes". 5). Ordenar (...) efectuar el cálculo actuarial que le permita realizar los aportes a pensión y salud acorde con el real salario de la señora Martha Stella Bernal Bernal y continuar efectuando los aportes a salud en los fondos a que se encuentra afiliada la demandante (...) 6). Declarar que la señora Martha Stella Bernal Bernal, sufrió un accidente de trabajo el día 7 de mayo de 2014, ocurrido por culpa del empleador**

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

(...) 7). **Declarar que el señor Carlos Alberto Angel Botero, es responsable de brindar las prestaciones asistenciales que correspondería proporcionar a la señora Martha Stella Bernal Bernal por parte de una ARL, igualmente el reembolso de los gastos que ha incurrido la actora, debidamente acreditados, y que no le han sido cubiertos por la EPS SANITAS (...)**” (Ver PDF No. 01 del Cdo de primera instancia). La anterior decisión, fue confirmada por esta Corporación el 8 de septiembre de esa anualidad. (Ver PDF No. 11/constanciaSecretarial/cdoTribunal).

II). En el proceso ejecutivo seguido del ordinario referido, se ordenó en auto del 8 de marzo de 2019, el pago de las condenas contenidas en la sentencia, denegándose el pago de incapacidades no comprendidas en el título ejecutivo por limitarse a prestaciones asistenciales de la ex trabajadora. Decisión, confirmada en segunda instancia con proveído del 18 de junio del mismo año. (Ver PDF No. 13/constanciaSecretarial/cdoTribunal).

III). Se han expedido a su favor incapacidades médicas temporales, las cuales son sucesivas por un periodo aproximado de 221 días desde el 27 de abril de 2018 al 10 de abril de 2019, con base en el único diagnóstico **“H 160- Ulcera de la Cornea”** producto del accidente, tal como consta en el certificado de incapacidades expedido por la EPS Sanitas, obrante a PDF No.19 del expediente, las cuales fueron canceladas sobre un porcentaje del 66.66%, las expedidas hasta el 8 de abril de 2019, quedando pendientes de pago las generadas a partir del noveno día de ese mismo mes y año al 30 de abril de 2019, según reconoció la actora en interrogatorio de parte :**“Esas incapacidades si me las pagaron, pero yo le pase una nota diciéndole que no estaba de acuerdo porque me las había cancelado al 66% y debía ser cancelado al 100%, y que le solicitaba el saldo pendiente. Preguntado: “Las incapacidades desde la 546 hasta la 667 fueron canceladas?, aunque en el porcentaje del 66%? Contestó: Si Señor”**. (Escúchese al min 22:57 audiencia de trámite y juzgamiento).

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

Ante este panorama procesal, fácil es concluir que por ministerio de la ley radica en cabeza del empleador la obligación objetiva de asumir el pago de las incapacidades médicas expedidas a favor de la demandante y demás prestaciones económicas derivadas del accidente laboral sufrido declarado judicialmente; ello como consecuencia de la omisión de realizar el acto de afiliación al Sistema de Riesgos Laborales en los términos del literal e del art 4 y 7 del decreto 1295 de 1994, el primero de estos enseña que: **“ El empleador que no afilie a sus trabajadores al Sistema General de Riesgos Profesionales, además de las sanciones legales, será responsable de las prestaciones que se otorgan en este decreto”**. Supuesto último que viene demostrado desde el proceso primigenio entre las partes, que culminó con la declaratoria de responsabilidad al empleador como quedó establecido.

Otra situación emerge en relación a la negativa del pago de las incapacidades sin numeración relacionadas en el escrito introductor, calendadas de mayo a octubre de 2019, toda vez, que le asiste razón al operador judicial de primer grado, como quiera que carece de total respaldo probatorio el hecho que sustenta ese petitum, en el entendido que omitió la demandante demostrar que las mismas fueron generadas a través de cualquier elemento suasorio, el cual brilla por su ausencia en el informativo, limitándose a apoyarse solo en su propio dicho, desconociendo la carga probatoria de que es titular en los términos del art 165 del CGP.

En este sentido, este Tribunal echa de menos no solo que Sanitas no las incluya en la relación de incapacidades presentadas a esa entidad, sino además y mucho más trascendente, la prueba de la existencia en sí de las mismas, ya que bien pudieron ser generadas por un médico particular para luego tener que someterse al trámite legal de transcripción ante la EPS, lo cual tampoco se alegó y mucho menos

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

acreditó durante el debate probatorio. Suficientes razones para confirmar este punto de la decisión.

CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA.

En lo relativo a las pretensiones que no fueron objeto de pronunciamiento en primera instancia de la que se queja la demandante, habrá que decir ciertamente que el inciso 2 del art 287 del CGP., le atribuye al superior funcional el deber de complementar la sentencia apelada por la parte perjudicada con la omisión, razón por la cual, pasaremos al estudio de esos puntos objeto de la litis que se echan de menos.

La calificación de la pérdida de capacidad laboral está a cargo de la entidad de seguridad social respectiva o en su defecto de la Junta De Calificación De Invalidez, dependencias propias del Sistema General de Riesgos Profesionales, beneficios de los que se privó ser parte la extrabajadora, cuando no fue afiliada a la administradora de riesgos laborales respectiva, como se ha reiterado en esta providencia.

Surge indiscutido que, era procedente acceder a la pretensión encaminada a que el demandado liderara el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral, al devenir como consecuencia de haber incumplido ese deber legal de afiliación a ese esquema de aseguramiento supramencionado, cubriendo a los trabajadores de las contingencias generadas por la labor que desarrollan a favor de su empleador. En autos, la parte demandada se sustrajo de la carga probatoria de contraevidenciar este supuesto fáctico que encuentra respaldo en el pago directo de incapacidades del empleador a la extrabajadora del 6 septiembre 2018 (Ver pág. 18 del PDF No. 01) y la consulta efectuada en el Registro Único de Afiliados- RUAF –de la página web del Ministerio de Protección social. <https://www.sispro.gov.co/central->

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

[prestadores-de-servicios/Pages/RUAF-Registro-Unico-de-Afiliados.aspx](#)., y por tanto nace la responsabilidad objetiva del ex empleador.

No así sería dable en derecho en la actualidad, imponer una condena sobre una indemnización por incapacidad permanente y/pensión de invalidez cuando no existe elementos de persuasión que acrediten el supuesto de hecho legal para ello, en los términos de la ley 776 de 2002 y decreto 1352 de 2013. Argumento suficiente para el fracaso de este petitum y así se complementará la sentencia controvertida.

III.- CONCLUSION

Discurrido lo anterior, se impone la modificación de la sentencia recurrida solamente para complementarla, según se explicó. En consecuencia, ante el ejercicio de la alzada por ambas partes nos abstendremos de condenar en costas en esta instancia, conforme al Art. 365 del CGP.

IV.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Andrés Islas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia del 27 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **MARTHA STELLA BERNAL BERNAL** contra **CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO**, en el sentido de adicionar dos numerales, los cuales quedarán así:

QUINTO: *“Ordenar al empleador **CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO**, acudir y asumir el pago de honorarios y demás gastos que se generen ante la Junta Regional de Calificación de invalidez respectiva, a fin de determinar el porcentaje de pérdida de la capacidad laboral de la extrabajadora, señora **MARTHA STELLA BERNAL BERNAL** y/o incapacidad permanente parcial, de conformidad con Inc final art 9 ley 776 de 2002 y demás normas concordantes”.*

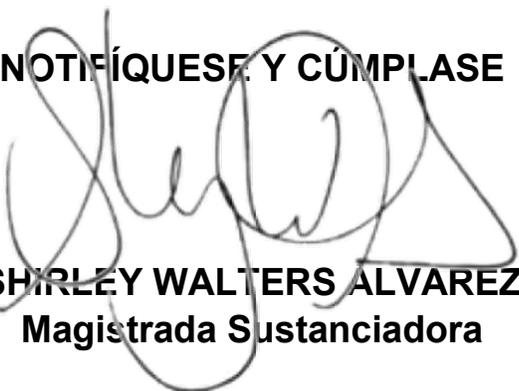
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: MARTHA STELLA BERNAL BERNAL
DEMANDADO: CARLOS ALBERTO ANGEL BOTERO
RADICADO: 88-001-31-05-001-2020-00084-02

SEXTO: “Negar las demás pretensiones de la demanda”.

SEGUNDO: Abstenerse de condenar en costas en esta instancia.

TERCERO: Devuélvase el expediente al Juzgado de primera instancia para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



SHIRLEY WALTERS ALVAREZ
Magistrada Sustanciadora



JAVIER DE JESÚS AYOS BATISTA
Magistrado



FABIO MAXIMO MENA GIL
Magistrado