

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

E D I C T O

**LA SECRETARÍA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL
DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,**

H A C E S A B E R:

Que el veintinueve (29) de noviembre dos mil veintitrés (2023), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-001-31-05-002-2021-00370-01 P.T. No. 20.333

NATURALEZA: ORDINARIO.

DEMANDANTE BIOREUMA S.A.S.

DEMANDADO: POSITIVA S.A.

FECHA PROVIDENCIA: VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE 2023.

DECISION: “**PRIMERO: CONFIRMAR EN SU TOTALIDAD** la sentencia apelada proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 20 de febrero de 2023. **SEGUNDO: CONDENAR** en costas de esta instancia a la empresa BIOREUMA S.A.S. a favor de la pasiva POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A fijando como agencias en derecho la suma de un millón de pesos (\$1.000.000).”

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy cinco (05) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

El presente edicto se desfija hoy siete (7) de diciembre de 2023, a las 6:00 p.m.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta
SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE
Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO ORDINARIO LABORAL
Rad. Juzgado: 54 001 31 05 002 2021 00370 01
Partida Tribunal: 20333
Juzgado: Segundo Laboral Del Circuito De Cúcuta
Demandante: BIOREUMA S.A.S.
Demandada (o): POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.
Tema: Devolución aportes ARL
Asunto: Apelación de Sentencia

San José de Cúcuta, **veintinueve (29)** de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver el recurso de apelación de la sentencia proferida el día 20 de febrero de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral Del Circuito De Cúcuta, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado No. 54 001 31 05 002 2021 00370 01 y Partida de este Tribunal Superior No. 20333 promovido por BIOREUMA S.A.S. en contra de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

Abierto el acto por el Magistrado Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la presente sentencia, previos los siguientes

I. ANTECEDENTES

La demandante, por intermedio de apoderado judicial instauró demanda ordinaria laboral en contra de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. pretendiendo que se declare que la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. cometió un error al **clasificar unilateralmente a BIOREUMA S.A.S. en la clase de riesgo III durante el proceso de afiliación, desconociendo su verdadera actividad económica**; pretende la parte que se declare ineficaz la clasificación de riesgo III en la que fue encuadrada BIOREUMA S.A.S. por parte de la ARL, se condene a la demandada a devolver o reembolsar a BIOREUMA S.A.S. todos los valores pagados indebidamente por las cotizaciones bajo la clase de riesgo III desde abril de 2013 hasta diciembre de 2019, así como al pago de intereses moratorios según las tasas aplicables al impuesto de la renta y complementarios o indexación de cada diferencia a devolver, solicitando también el reconocimiento y pago de lo que se pruebe extra y ultra petita y las costas procesales.

II. HECHOS

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los hechos narrados a folios 4 a 7 del expediente digital archivo 04Demanda, los cuales serán expuestos brevemente, de la siguiente manera:

1. Que la empresa siempre ha estado dedicada a la práctica médica en consultorios médicos, sin internación, clasificada como clase de riesgo I según la Tabla de Clasificación de Actividades Económicas para el Sistema General de Riesgos Laborales.
2. Que desde abril de 2013, BIOREUMA S.A.S. se afilió a la A.R.L. POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.
3. Que durante la afiliación, la representante legal de BIOREUMA S.A.S. fue asesorada por un empleado de la A.R.L. POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y se le indicó que debía registrarse en la clase de riesgo III, a pesar de que su actividad real estaba en la clase de riesgo I.
4. Que la A.R.L. POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. clasificó erróneamente a BIOREUMA S.A.S. en la clase de riesgo III, lo que resultó en un pago excesivo de cotizaciones por parte de la empresa.
5. Que BIOREUMA S.A.S. reclamó ante la A.R.L. POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., pero no obtuvo una respuesta satisfactoria.
6. Que a partir de enero de 2020, la A.R.L. POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. corrigió la clasificación de riesgo y reclasificó a BIOREUMA S.A.S. en la clase de riesgo I, que correspondía a su actividad.

III. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

Notificada de la admisión de la demanda presentada en su contra, la demandada indicó en su contestación que los hechos no son ciertos y se opuso a la totalidad de las pretensiones, manifestando que la obligación legal que le asiste a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., es la de reconocer y pagar a sus afiliados, las prestaciones económicas por incapacidad permanente parcial o invalidez, surge de que estas se deriven de las contingencias de accidentes de trabajo o enfermedad profesional, es decir como consecuencia o con ocasión del trabajo que desarrollan y en especial, para el caso en estudio, se deben acreditar los requisitos que exigen las normas, además de la afiliación al sistema, el pago oportuno de las cotizaciones al mismo, requisitos que son de obligatorio cumplimiento para las partes y en consecuencia, no existe ninguna obligación a cargo de la entidad; que existe una obligación legal en la cual, el Empleador, debe reportar el riesgo y las cotizaciones, y por lo tanto, existe una presunción legal, en cuanto al formato de afiliación del Empleador.

Propuso como excepciones de mérito las que denominó INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, INEXISTENCIA DE LOS REQUISITOS DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, OPOSIIÓN A LA LIQUIDACIÓN DE LAS PRETENSIONES PROPUESTAS POR EL DEMADANTE, BUENA GE Y GENÉRICA.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el juzgado de conocimiento que lo fue el Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, en providencia de fecha 20 de febrero de 2023, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR probada las excepciones de mérito de inexistencia de la obligación solicitada por la POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

SEGUNDO: ABSOLVER a la entidad demandada administradora de riesgos laborales POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. de todas las pretensiones improbadas en su contra por parte de la sociedad BIOREUMA S.A.S.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandante, fijando como agencias en derecho en favor de la parte demandada 1 SMLMV.

Para fundamentar esta decisión, el Juez A quo manifestó que la persona encargada de brindar información sobre la actividad económica y determinar el riesgo para la afiliación al sistema general de riesgos laborales es el empleador, basándose en el marco jurídico que rige esta situación, como el Decreto 1295 de 1994 y la Ley 1562 de 2012.

Estableció que el empleador tiene la obligación de afiliarse al sistema general de riesgos laborales y escoger una administradora de riesgos laborales de manera libre y voluntaria; que además, es el empleador quien debe definir la clasificación de la empresa y la actividad económica para determinar el riesgo sobre el cual cotizar.

Enfatizó que la afiliación inicial es una decisión exclusiva y libre del empleador y puede ser aceptada o modificada por la administradora de riesgos laborales en un período determinado; que no se considera que el pago de una cotización mayor al riesgo correspondiente genere enriquecimiento sin causa de la administradora, ya que los fondos se destinan a cubrir contingencias laborales.

Finalmente, argumentó que la figura de la ineficacia del traslado de régimen pensional no es aplicable en este caso, ya que se basa en un marco jurídico diferente y no es relevante para la afiliación al sistema general de riesgos laborales.

V. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior sentencia, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación en contra de la misma, manifestando que el A quo no aceptó la contestación de la demanda, ya que consideró que en la clasificación del riesgo correspondía a la entidad afiliada; sin embargo, se

argumenta que hubo un error inducido por la ARL demandada al asesorar y afiliar a la demandante en el sistema general de Seguridad Social en riesgos laborales, ya que la ARL escogió el riesgo en lugar de permitir que la entidad afiliada lo hiciera libremente.

Menciona que la demandante acudió a la ARL para recibir asesoría sobre la clasificación del riesgo, y la ARL escogió el riesgo 3 en lugar del riesgo 1, que era el que correspondía. Alega que la elección no fue libre ni voluntaria por parte de la demandante, y que la ARL no desvirtuó este error inducido en su defensa. Solicita al Tribunal Superior que revoque la decisión del juez a quo y reconozca las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta los hechos reales ocurridos en la afiliación, en lugar de basarse únicamente en la normativa legal.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Concedido a las partes el término legal para presentar sus alegatos de conclusión y cumplido el mismo, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VII. CONSIDERACIONES

Competencia. La Sala asume la competencia para decidir el recurso de alzada teniendo presente lo previsto en el artículo 66A del C.P.T y de la S.S., que fue adicionado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001.

Conforme a los argumentos sostenidos por el Juez A quo y a lo manifestado por la parte en su recurso de apelación, **el problema jurídico** que concita la atención de la Sala se reduce a determinar si a la demandante BIOREUMA S.A.S. le asiste el derecho al reembolso de todos los valores pagados por las cotizaciones bajo la clase de riesgo III desde abril de 2013 hasta diciembre de 2019, así como al pago de intereses moratorios según las tasas aplicables al impuesto de la renta y complementarios o indexación de cada diferencia a devolver, por el error en que la hizo incurrir la ARL al momento de la afiliación.

Conforme al principio general de la carga de la prueba contemplado en el artículo 167 del Código General del Proceso, el cual es aplicable a nuestro Procedimiento Laboral por integración normativa del artículo 145 del C.P.L., quien pretenda beneficiarse de los efectos jurídicos consagrados en una norma debe probar los supuestos de hecho consagrados en ella.

En este entendido, si la parte demandante pretende que se declare la nulidad o ineficacia de la clasificación del riesgo No. III para el momento de la afiliación en el año 2013 ante la ARL demandada debe demostrar que existió un vicio en el consentimiento que pueda causar la falta de validez del documento denominado "FORMULARIO DE AFILIACIÓN Y/O

ACTUALIZACIÓN DE EMPLEADORES” que reposa a folio 6 de documento denominado 06PruebasDemanda.

Ahora bien, respecto de la figura a que alude el mismo recurrente, ha de insistirse que los vicios del consentimiento que pueden llegar a corromper de manera alguna un acuerdo de voluntades debe ser demostrado para efectos de que el mismo cobre valor legal y desestime en un momento dado la convención de las partes, pero, descendiendo al caso de estudio, no se encuentra prueba alguna y menos existen elementos que permitan concluir que el empleador BIOREUMA S.A.S. haya suscrito el “FORMULARIO DE AFILIACIÓN Y/O ACTUALIZACIÓN DE EMPLEADORES” mediante actos fraudulentos ya sea por violencia o engaño ejercidos por la ARL accionada que lo hayan abocado a suscribir un acuerdo cuyos alcances no conocía, viciando así su consentimiento en la suscripción de la aludida afiliación.

Por lo anterior, encuentra la Sala ajustado a derecho el análisis realizado en ese sentido por juzgador de primer nivel, por lo se le dará plena validez al “FORMULARIO DE AFILIACIÓN Y/O ACTUALIZACIÓN DE EMPLEADORES”, mediante el cual decidió afiliarse a la ARL demandada el día 13 de abril de 2013.

De otro lado, advierte la Sala que el Sistema General de Riesgos Laborales se define como un conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores frente a los efectos de las enfermedades y accidentes relacionados con su trabajo. Este sistema busca mejorar las condiciones laborales y de salud de la población trabajadora, así como brindar protección ante los riesgos laborales que puedan afectar la salud individual o colectiva en los lugares de trabajo. Los riesgos laborales abarcan factores físicos, químicos, biológicos, biomecánicos, psicosociales, de saneamiento y de seguridad en el trabajo.

En Colombia, la legislación que rige el SGRL se encuentra en la Ley 776 de 2002 y la Ley 1562 de 2012, que establece el Sistema General de Riesgos Laborales (SGRL). Este sistema persigue varios objetivos, que incluyen:

1. Establecer actividades de promoción y prevención para mejorar las condiciones de trabajo y la salud de los trabajadores, protegiéndolos de los riesgos laborales derivados de la organización del trabajo.
2. Definir las prestaciones de atención de salud y las prestaciones económicas por incapacidad temporal en caso de accidente de trabajo o enfermedad laboral.
3. Reconocer y pagar prestaciones económicas por incapacidad permanente parcial o invalidez originadas por riesgos laborales y atender los casos de muerte de origen laboral.
4. Fortalecer las actividades relacionadas con la investigación y el control de los agentes de riesgos laborales.

En el SGRL, se establecen derechos y deberes tanto para los empleadores como para los empleados. Las responsabilidades del empleador incluyen el pago de la cotización de los trabajadores, el traslado de estas cotizaciones a

la entidad administradora correspondiente, el cuidado integral de la salud de los trabajadores, la implementación y financiación del programa de salud ocupacional, la notificación de accidentes y enfermedades laborales, facilitar la capacitación en salud ocupacional y comunicar novedades laborales.

Los trabajadores, por su parte, deben cuidar su salud, proporcionar información precisa sobre su estado de salud, colaborar con el cumplimiento de las obligaciones del empleador, seguir las normas y reglamentos del Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo (SG-SST), participar en los programas de promoción y prevención, y contribuir a la prevención de riesgos laborales a través de comités paritarios de salud ocupacional o como vigías ocupacionales.

El sistema de riesgos laborales es administrado por las Aseguradoras de Riesgos Laborales (ARL), a las cuales deben afiliarse todos los trabajadores. Estas entidades son responsables de reconocer las contingencias relacionadas con accidentes o enfermedades laborales, como incapacidades, pensiones de invalidez y tratamientos médicos.

En el sistema de riesgos profesionales la normatividad establece cinco clases de riesgo para la clasificación de empresas según su actividad económica, cada una con un valor mínimo y máximo de cotización.

El artículo 21 del Decreto 1295 de 1994 establece que es obligación del empleador:

- a) Pagar la totalidad de la cotización de los trabajadores a su servicio;
- b) Trasladar el monto de las cotizaciones a la entidad administradora de riesgos profesionales correspondiente, dentro de los plazos establecidos por el reglamento.

Para determinar la cotización de los trabajadores, la empresa debe clasificarse en una de las clases de riesgo existentes en el Sistema General de Riesgos Profesionales. No cumplir con esta clasificación adecuada conlleva multas al empleador según el artículo 91 del Decreto 1295 de 1994.

El artículo 26 del mismo Decreto establece las cinco clases de riesgo, que se regulan en el artículo 2.2.4.3.5 del Decreto 1072 de 2015.

Es importante aclarar que una empresa puede cotizar en diferentes clases de riesgo según sus centros de trabajo, y esto depende de su actividad principal, como lo define el artículo 25 del Decreto 1295 de 1994. La empresa debe verificar su actividad económica en el Registro Único Tributario (RUT) y luego consultar el Decreto 768 de 2022 para identificar su clase de riesgo.

En caso de que la empresa no esté cotizando en las clases de riesgo que le corresponden, **puede realizar una reclasificación ante la ARL. Además, puede crear centros de trabajo separados si cumplen con ciertos requisitos, según el artículo 2.2.4.3.9 del Decreto 1072 de 2015.**

El responsable del Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo (SG-SST) debe informar estos resultados a la dirección de la empresa para tomar las medidas necesarias, y cualquier cambio debe reflejarse en la planilla de pago de aportes a la seguridad social. Estos análisis también deben incluirse en el informe de rendición de cuentas del responsable del SG-SST.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia en providencia SL36174 del 2009, señaló:

"(...) Visto lo anterior, para la Sala no son acertados los cuestionamientos jurídicos que la parte recurrente le hace a la sentencia impugnada, por cuanto en el sistema laboral colombiano la responsabilidad por los riesgos profesionales en principio, está a cargo del empleador y surge desde el inicio de la relación laboral, quien para liberarse de ella la debe asegurar en las Administradoras de Riesgos Profesionales, mediante la afiliación de sus trabajadores a éstas, cumpliendo con el pago de las correspondientes cotizaciones; para que a su vez tales entidades se responsabilicen y reconozcan las prestaciones económicas y asistenciales por los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales que se presenten.

Mientras no ocurra la afiliación, o por expresa regulación legal la cobertura del sistema para tales administradoras no se inicie a partir del mismo momento de la afiliación, como es el caso de lo dispuesto el literal k) del artículo 4o de Decreto 1295 de 1994, según el cual éstas solo cubren el riesgo hasta el día calendario siguiente al de la afiliación; es el empleador quien debe asumir la responsabilidad en materia de riesgos profesionales. (...)

Por lo tanto, se ha de entender que a diferencia del Sistema General de Pensiones, el de Riesgos Profesionales tiene por finalidad cubrir una contingencia que corresponde íntegramente al empleador y que surge desde el mismo momento en que se inicia la relación de trabajo, debido a que es él quien debe responder por el riesgo creado con su actividad empresarial y por ser quien obtiene el provecho de la labor que desarrolla el trabajador, con el que procura el éxito de la empresa.

Dicho sistema, valga decirlo, se apoya en la responsabilidad objetiva, que tiene como fundamento el riesgo creado por el empleador, por lo que las prestaciones que deban pagarse al trabajador o eventualmente a su familia por la ocurrencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, no dependen en grado alguno de la culpa del empleador, sino que por el contrario surgen de una obligación objetiva de reparación, derivada del beneficio que a éste le reporta la labor desarrollada por el trabajador.

En conclusión, una cosa es la responsabilidad de las ARP y el momento en que para ellas se inicia la cobertura del sistema de Riesgos Profesionales, que como atrás se dijo, según lo dispuesto en el literal k) del artículo 4° del Decreto 1295 de 1994 empieza el día calendario siguiente al de la afiliación, y otra muy distinta la responsabilidad del empleador, quien debe asumir el riesgo y el reconocimiento de las prestaciones

asistenciales y económicas derivadas de la ocurrencia de un accidente de trabajo o enfermedad profesional, se reitera, desde el preciso instante en que se inicia la relación laboral. (...)

Frente al tema la alta Corporación se ha pronunciado en sendas providencias como la SL 33180 de 2009, SL 33265 de 2010, SL 46106 de 2012 y SL5031 de 2019.

En ese orden de ideas, concluye este Tribunal, que en el Sistema de Riesgos Profesionales, la responsabilidad de clasificar el riesgo de la actividad laboral recae en el empleador. El empleador conoce su negocio y la naturaleza de los riesgos a los que están expuestos sus trabajadores. Esta clasificación es fundamental para determinar las cotizaciones adecuadas y proporcionar la cobertura de riesgos necesaria.

La normativa permite al empleador solicitar en cualquier momento una reclasificación del riesgo ante la ARL correspondiente. Esto significa que si la demandante consideraba que la clasificación del riesgo no era la adecuada, tenía la opción de solicitar una revisión y ajuste de dicha clasificación. Sin embargo, no se presentó evidencia de que la demandante haya solicitado tal reclasificación en un período de más de seis años.

En el proceso, no se ha presentado evidencia que respalde la afirmación de la demandante de que el riesgo no fue clasificado correctamente y, como se dijo anteriormente, la carga de la prueba recae en quien demanda, y la falta de documentación o solicitud de reclasificación por parte de la demandante, se constituye en una omisión patronal que impide acceder a dicha pretensión, pues como se advirtió, el empleador no solo es responsable de la clasificación del riesgo, sino que también debe considerar la naturaleza de la actividad económica que desarrolla para tal fin.

Es importante destacar que la responsabilidad de clasificar el riesgo no puede ser transferida completamente a la ARL. La ARL evalúa la clasificación del riesgo proporcionada por el empleador, pero esta última sigue siendo responsable de proporcionar información precisa y adecuada.

En resumen, el empleador tenía la responsabilidad de clasificar el riesgo laboral de acuerdo con su actividad económica y conocimiento de su negocio y no presentó pruebas de haber solicitado una reclasificación de dicha eventualidad a lo largo de varios años, motivo por el cual, ante tal omisión, no encuentra respaldo su tesis sobre la incorrecta clasificación en ese sentido efectuada por la ARL demandada, motivo por el que no queda otro camino para esta Sala que el de CONFIRMAR EN SU TOTALIDAD la sentencia de primera instancia.

Se condenará en costas de esta instancia a la demandante a favor de la pasiva fijando como agencias en derecho la suma de medio salario mínimo legal mensual vigente.

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VIII. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR EN SU TOTALIDAD la sentencia apelada proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta el día 20 de febrero de 2023.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la empresa BIOREUMA S.A.S. a favor de la pasiva POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A fijando como agencias en derecho la suma de medio salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE



**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE**



**NIDIAM BELÉM QUINTERO GELVES
MAGISTRADA**



**DAVID A.J. CORREA STEER
MAGISTRADO**