



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 tres (03) de agosto dos mil veintitrés (2023), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-001-31-05-004-2018-00305-01 P.T. No. 20.358

NATURALEZA: ORDINARIO

DEMANDANTE JUAN JOSÉ RODRÍGUEZ BUENDÍA.

DEMANDADO: POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y OTROS.

FECHA PROVIDENCIA: TRES (03) DE AGOSTO DE 2023.

DECISION: “**PRIMERO: CONFIRMAR** la Sentencia del 20 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, por las razones expuestas en la parte motiva. **SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia a la parte demandante. Fijar como agencias en derecho la suma de \$250.000 a favor de la demandada.”

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy diez (10) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

El presente edicto se desfija hoy catorce (14) de agosto de 2023, a las 6:00 p.m.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

Tres (03) de Agosto de Dos Mil Veintitrés (2023)

| | |
|--------------------------|----------------------------------|
| PROCESO: | ORDINARIO LABORAL |
| RADICADO ÚNICO: | 54-001-31-05-004-2018-00305-01 |
| RADICADO INTERNO: | 20.358 |
| DEMANDANTE: | JUAN JOSE RODRIGUEZ BUENDIA |
| DEMANDADO: | POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A |
| VINCULADOS: | ASOPNARANJOS Y COOPSERVITAL |

**MAGISTRADA PONENTE:
NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES**

Procede la Sala dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor JUAN JOSE RODRIGUEZ BUENDIA en contra de ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A., Radicado bajo el No. 54-001-31-05-004-2018-00305-01, y Radicación Interna N.º 20.358 de este Tribunal Superior, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 20 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

1. ANTECEDENTES

El señor JUAN JOSE RODRIGUEZ BUENDIA, interpuso demanda ordinaria laboral, mediante apoderado judicial, contra ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A, para que se declare la ocurrencia de un accidente laboral sufrido por el demandante el día 14 de septiembre de 2009 como lo estableció la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, a su vez se declare que para la fecha del accidente el demandante si se encontraba en cobertura por la ARL POSITIVA y que en consecuencia se ordene a la ARL POSITIVA calificar la pérdida de capacidad laboral del demandante por dicho accidente laboral.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones señala:

- Que el demandante laboraba para la empresa ASONARANJO, por intermedio de COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERVITAL como operario y que el 14 de septiembre de 2009, sufrió un accidente de origen laboral como quedo registrado en el informe para presunto accidente de trabajo del empleador con radicado No. 65865.

- Que debido a dicho accidente sufrió la siguiente lesión "*Contusión ósea en resolución del plantillo tibial medial con leve imputación cortical femoral lateral. Ruptura completa del ligamento cruzado anterior. Ruptura*

compleja con componente en asa de baide del menisco medial con desplazamiento de gran fragmento al surco intercondileo, hay componente vertical en el remanente del cuerno posterior. Desgarro oblicuo en el cuerpo del menisco lateral contactando la superficie articular inferior. Hidrartrosis moderada con cambios inflamatorios sinoviales." Como lo estableció en la RM rodilla derecha del día 14 de noviembre del 2009

- A raíz de dicho accidente el demandante fue calificado por la ARL POSITIVA el día 15 de febrero de 2012 en dictamen No 221331, como accidente de **origen común**, debido a dicho resultado el demandante apelo el dictamen ante la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ NORTE DE SANTANDER la cual mediante dictamen de calificación No. 3770 de 2012, estableció que dicho accidente sufrido por el demandante era de **origen de trabajo**, dictamen que fue nuevamente apelado por la ARL POSITIVA y que la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ mediante dictamen del 12 de diciembre de 2012 confirmo que **el origen del accidente es de trabajo**.

- Con base a dicho dictamen que confirmo que el accidente era de origen laboral, el demandante al no haber sido calificado la perdida de la capacidad laboral, solicito a ARL POSITIVA el día 2 de febrero de 2017 que se le hiciera dicha calificación de pérdida de la capacidad laboral.

- La ARL POSITIVA le informo que no era posible notificarle dicha calificación, porque no aparecía como afiliado en esa compañía aseguradora y que se encontraba inactivo conforme al oficio del 24 de marzo de 2017 con radicado SAL – 36668 PQR 264745 a que el demandante contesto, argumentando que se estaba ante un evento de origen laboral y que dicha aseguradora debía calificar la perdida de la capacidad laboral, al no ser contestado el demandante elevo solicitud el 14 de junio de 2017 la cual si fue contestada mediante oficio SAL – 95238 PQR 362529, donde le informan que se encontraba sin cobertura por parte de la ARL POSITIVA .

- Respuesta que no comparte ya que el demandante expresa que el accidente fue el 14 de septiembre de 2009 y este si se encontraba afiliado a la ARL POSITIVA como lo evidencia el oficio de gerencia del día 30 de agosto de 2011, expedido por la ARL POSITIVA.

La demandada ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A contestó a la demanda así:

- Que se opone a todas y cada una de las pretensiones, porque no existe ningún fundamento jurídico que las respalde, ya que en primera medida POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A al calificar por primera vez la patología presentada evidencia la existencia de una intermediación laboral, porque la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERVITAL, la actividad que tenía registrada ante la ARL era de construcción de edificaciones para uso residencial y el demandante según el furat, se accidento en labores de cosecha de palma africana, actividad no relacionada con las declaradas por la Cooperativa.

- Resalta que la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ el 12 de diciembre de 2012, determino que lo ocurrido al demandante si fue en consecuencia de un accidente de trabajo, no obstante dicha declaratoria no genera ninguna obligación a cargo de la demandada, por cuanto no

existía afiliación previa al sistema ya que fue retirado el 01 de agosto de 2009 y además existían intermediación laboral, como el mismo apoderado del demandante lo reconoce en el hecho primero.

- Propone como excepciones de mérito; inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa, buena fe, prescripción, genérica y falta de título y causa.

En auto dictado en audiencia el 26 de septiembre de 2019, se ordenó la vinculación de ASOPNARANJOS, al cual a pesar de ser notificado al correo asopnaranjos@cooparcolombia.com, nunca se recibió información respecto de la notificación de entrega, por lo cual se procedió a la designación de Curador Ad Litem, a la Dra. MARYORI MELEYSA MONTES MORA, quien contestó a la demanda señalando

- Que se limitará a contestar la demanda, sin conocimiento expreso de los hechos, sin pruebas para aportar y refiriéndome única y exclusivamente a la demanda y los anexos allegados al proceso, debido a la imposibilidad de contactarse con la entidad vinculada.

- Manifiesta que no se logra evidenciar que existe una vulneración por parte de la demandada, ya que para el momento del accidente del demandante este no estaba afiliado, además, de que en las pruebas documentales presentadas no se observa contrato con la empresa Cooperativa de Trabajo Asociado Servital, es decir que no es posible inferir una relación laboral entre las partes, por lo tanto, no hay lugar a condena en costas, así como tampoco a las agencias en derecho.

- Propone como excepciones de mérito; inexistencia de relación laboral, inexistencia de responsabilidad directa e indirecta y falta de legitimación en la causa por pasiva.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

2.1 Identificación del Tema de Decisión

En la sentencia del 20 de febrero de 2022, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, resolvió:

“PRIMERO - DECLARAR las pretensiones declarativas de los numerales 2,4,5 a 9, 10 prueba 32 pdf archivo 01, 11 que plantea como vigésimo primero y el 12 mal llamado vigésimo segundo. Igualmente, la pretensión declarativa 3 “Confusión ósea en resolución de predominio posterior en el platillo tibial medial. Leve impactación cortical femoral lateral. Ruptura completa del ligamento cruzado anterior. Ruptura compleja con componente en asa de balde del menisco medial con desplazamiento de gran fragmento al surco intercondileo. Se asocia a desgarró vertical periférico en el remanente del cuerno posterior. Desgarro oblicuo en el cuerpo del menisco lateral contactando la superficie articular inferior, se asocia a lesión del borde libre en el cuerno posterior. Hidroartrosis moderada con cambios inflamatorios sinoviales folio 9 pdf archivo 01, las demás declarativas no, conforme a lo considerado.

SEGUNDO. – DECLARAR probada la excepción propuesta por la ARL POSITIVA S.A, denominada INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN conforme a la fundamentación en cuanto a la falta de afiliación para la fecha 14 de septiembre de 2009 todo conforme a lo considerado.

TERCERO. - ORDENAR que conforme al anterior numeral las pretensiones de condena se niegan, conforme a lo considerado.

CUARTO. - CONDENAR en costas a la parte demandante y a favor de la pasiva ARL POSITIVA S.A., conforme a lo considerado.

2.2 Fundamento de la decisión

Dentro de sus consideraciones, el juez argumentó lo siguiente:

- Determina que el problema jurídico a resolver es, si el demandante JUAN JOSE RODRIGUEZ BUENDIA sufrió un accidente laboral el día 14 de septiembre de 2009 como lo estableció la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, a su vez que si para la fecha del accidente el demandante se encontraba en cobertura por la ARL POSITIVA y si se dan por cierto lo anterior se entrara a determinar si se debe ordenar a la ARL POSITIVA calificar la pérdida de capacidad laboral del demandante por dicho accidente laboral.

- Procedió el juez a señalar, que no es claro quien fungía como empleador en ese momento y según el informe de accidente de trabajo se encontraba vinculado a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERVITAL, pero de esto no hay certeza ya que no hay firma por parte de la cooperativa en dicho informe de accidente de trabajo y no aparece el ingreso a riesgos laborales, siendo retirado el 1 de agosto de 2009, se reitera que no hay certeza de quien era el empleador del demandante para el 14 de septiembre de 2009 para poder condenarlo al pago del dictamen de pérdida de la capacidad laboral ante la ausencia de vinculación legal con la ARL POSITIVA S.A para ese momento.

- Manifiesta que la tesis del actor es llamativa, ya que en principio la ARL POSITIVA lo atendió inicialmente frente las atenciones asistenciales, no comprendiendo las razones por las cuales niega calificar la pérdida de la capacidad laboral, pero es cierto es que no hay afiliación legal al sistema, incluso revisando los pagos de salud en el mes de septiembre del 2009 se encuentra que pago el mes de septiembre de 2009 en fecha 29 de octubre de 2009 pero solo 8 días, es decir para el 14 de septiembre igualmente estaría por fuera del sistema de salud contributivo.

- Una vez establecido que no hay prueba que permita dar certeza que el 14 de septiembre del 2009 estuviera como trabajador de las entidades vinculadas al proceso, es imposible ordenarles el pago de dicho dictamen de pérdida de la capacidad laboral, siendo así se declararan probadas las pretensiones declarativas 2,4,5,6,7,8,9,10,11 y 12 y declarar probada la excepción propuesta por la ARL POSITIVA denominada inexistencia de la obligación en cuanto a la no afiliación para la fecha del accidente 14 de septiembre de 2009, por otro lado declarar no probadas las pretensiones de condena.

3. DE LA IMPUGNACIÓN

3.1 De la parte demandante

El apoderado del señor JUAN JOSE RODRIGUEZ BUENDIA interpuso recurso de apelación argumentando lo siguiente:

- Manifiesta que el juez a quo no tuvo en cuenta los pagos realizados por la empresa en la cual estaba afiliado el demandante, ya que el pago de agosto fue realizado por un día, pero el de mes de septiembre se realizó por los 30 días, mes en el que el demandante sufrió el accidente es decir el

demandante si se encontraba afiliado, hecho que POSITIVA nunca demostró que no lo estuviera, en razón al artículo 21 del decreto 1295 inciso H, que establece “*que toda desafiliación debe ser solicitada por escrito por el empleador*” escrito que no obra dentro del proceso, por lo tanto el señor RODRIGUEZ BUENDIA si se encontraba afiliado a la ARL POSITIVA.

• A su vez se debe resaltar que POSITIVA nunca manifestó ese hecho al momento de cubrir las necesidades médicas derivadas del accidente sufrido por el demandante, ya que realizó el pago de las cirugías e incapacidades. Si en realidad no hubiera tenido la responsabilidad en ningún momento la ARL POSITIVA hubiese asumido dichos pagos incluso no hubiese pagado los gastos de la JUNTA REGIONAL Y NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, de igual forma si la ARL recibe los pagos y no los devuelve la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que cuando se hacen los pagos de manera atrasada y la ARL los asume hay una convalidación de esos pagos, hecho que sucede en este caso, al no devolver esos pagos, ni mucho menos notificar al empleador o al trabajador que este se encontraba retirado, por lo tanto, queda demostrado que la responsable de calificar la pérdida de capacidad laboral es la ARL POSITIVA.

4 ALEGATOS

Dentro de la oportunidad legal concedida, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

• **PARTE DEMANDADA:** La apoderada de ARL POSITIVA solicita que se confirme la decisión de primera instancia que negó las pretensiones, en la medida que se demostró que el actor se encontraba cotizando al sistema general de riesgos laborales desde el mes de diciembre de 2008 al 01 de agosto de 2009, registrando a esta fecha, novedad de retiro y el accidente ocurrió el 14 de septiembre de 2009, el cual fue recibido y tramitado porque las novedades se reciben mes vencido y fue ejecutada hasta el 29 de septiembre de 2009, pero advierte que las cotizaciones de la cooperativa luego del 19 de octubre de 2009 no derivan en obligaciones a su cargo, máxime cuando se identificó que el actor se accidentó en situaciones ajenas al cargo reportado, derivando en inexistencia de la cobertura del sistema.

5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

6. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Los problemas jurídicos propuestos a consideración de esta Sala de Decisión son los siguientes:

¿Si el Demandante JUAN JOSE RODRIGUEZ BUENDIA al momento de sufrir el accidente de trabajo ocurrido el 14 de septiembre del 2009 se encontraba bajo la cobertura de la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGURO y en consecuencia si esta entidad debe realizarle el dictamen de pérdida de la capacidad laboral?

7. CONSIDERACIONES

En este caso, corresponde determinar si el demandante JUAN JOSE RODRIGUEZ BUENDIA, al momento de sufrir el accidente de trabajo ocurrido el 14 de septiembre del 2009 como lo estableció la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, se encontraba bajo la cobertura de la ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGURO y en consecuencia si esta entidad debe realizarle el dictamen de perdida de la capacidad laboral solicitada por el demandante.

El juez de instancia, resolvió no acceder a las pretensiones de condena debido que en efecto a las planillas aportadas se puede evidenciar que el demandante no se encontraba afiliado a la ARL POSITIVA para el día de la ocurrencia del accidente de igual forma resalta que no es claro quien fungía como empleador en ese momento y según el informe de accidente de trabajo se encontraba vinculado a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERVITAL, pero de esto no hay certeza ya que no hay firma por parte de la cooperativa en dicho informe, por lo tanto es imposible condenar a la demandada en razón a que no se evidencia la afiliación para el momento del accidente; conclusiones que controvierte el demandante en su apelación, argumentando que se valoró indebidamente el documento que acredita la existencia de aportes para riesgos laborales durante el mes de septiembre de 2009 y se dejó de analizar la falta de comunicación del supuesto retiro.

Para resolver el presente asunto, es del caso recordar, que no es discusión lo decidido por la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ en el dictamen de 12 de diciembre de 2012 que confirmo el dictamen dado por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ DE NORTE DE SANTANDER que califico como accidente de trabajo el suceso sufrido por el demandante el 14 de septiembre de 2009; la controversia se ciñe en determinar si dicho evento debe ser cubierto por la A.R.L. POSITIVA, quien argumenta ausencia de afiliación efectiva y vigente para ese momento.

Ahora concerniente si la ARL POSITIVA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A, debe realizar la calificación de la perdida de la capacidad laboral al demandante debemos resaltar que el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, *“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”*, señalando a continuación el trámite que deben surtir las controversias contra estos dictámenes, ante las Juntas de Calificación.

Es decir, la ley les otorgó a las Administradoras de Riesgos Laborales y a las Compañías de Seguros la facultad de asumir el riesgo de invalidez y muerte, para calificar, en primera oportunidad, la pérdida de capacidad laboral, hecho que fue replicado en el Decreto Ley 019 de 2012, respecto el caso en concreto, la ARL inició el trámite de la calificación de la perdida de la capacidad laboral pero limitándose a analizar el origen del evento; como se indicó, está demostrado lo siguiente:

- Mediante formulario único de reporte de accidente de trabajo, la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERVITAL informó a POSITIVA que el trabajador JUAN JOSÉ RODRÍGUEZ BUENDÍA,

había sufrido un accidente el 14 de septiembre de 2009, identificado así: “*EL TRABAJADOR SE ENCONTRABA DESPLAZÁNDOSE Y SE DESLIZO CON EL BARRO Y CAE, LA RODILLA DERECHA LE CREPITO OCASIONÁNDOLE INFLAMACIÓN Y DOLOR*”.

- La A.R.L. adelantó la primera calificación identificando el incidente como de origen común, mediante dictamen No. 221331 del 14 de septiembre de 2009, indicando que el accidente se presentó ejerciendo funciones en cosecha de palma africana, actividad no relacionada con el objeto social del empleador, que es construcción de edificaciones residenciales.
- La Junta Regional de Calificación de Invalidez de Norte de Santander en dictamen No. 3770 del 10 de mayo de 2012, modificó lo anterior, identificando el origen en accidente de trabajo pues el evento ocurrió mientras se desempeñaba en actividades propias de su labor y en el horario de trabajo, sin importar el tipo de actividad a la cual se dedica la empresa intermediaria para efectos de la afiliación; lo cual fue confirmado por la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ en dictamen No. 13390852 del 12 de diciembre de 2012.

La Corte Constitucional en sentencia T-250 de 2022 señaló que la calificación de la pérdida de la capacidad laboral es un derecho que le asiste a las personas, independientemente del régimen de seguridad social al que se encuentren vinculadas. Esto con el fin de garantizar los derechos a la seguridad social, a la vida digna y al mínimo vital cuando sobreviene una invalidez, bien sea de origen común o laboral, resalto que;

“la importancia del derecho que tienen las personas dentro del Sistema de Seguridad Social de recibir una calificación de su pérdida de capacidad laboral y la incidencia de esta para lograr la obtención de prestaciones económicas y asistenciales. Por ende, esta Corporación considera que todo acto dirigido a dilatar o negar injustificadamente su realización es contrario a la Constitución y al deber de protección de los derechos fundamentales en que ella se funda”

Es decir, para el caso en concreto la negativa de POSITIVA S.A a la realización de la calificación de la pérdida de la capacidad laboral del actor repercutiría de manera directa a sus derechos constitucionales. En primer lugar, al impedirle iniciar el trámite dirigido a obtener sus prestaciones económicas y asistenciales afectando el derecho a la seguridad social, como a su vez se vio afectado el derecho al debido proceso porque se le impuso una barrera injustificada para obtener un dictamen que determinara su pérdida de capacidad laboral.

Al respecto, una vez identificado que el evento era de origen laboral, la A.R.L. se abstuvo de seguir el trámite para identificar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, argumentando que sobre dicho evento se identificó una falta de cobertura pues para el 14 de septiembre de 2009 se encontraba inactivo y por lo tanto no era dable proseguir con la atención a su cargo.

Girando sobre este asunto el conflicto, se recuerda que el artículo 13 del Decreto Ley 1295 de 1994 establece entre los afiliados obligatorios del sistema general de riesgos laborales, tanto a los trabajadores dependientes como a los asociados de las Cooperativas de Trabajo Asociado; siendo obligatoria la cotización por este concepto a cargo del responsable empleador o cooperativa, conforme al artículo 16 de dicha norma.

Ahora bien, se recuerda que el sistema general de riesgos laborales funciona bajo un modelo de asegurabilidad objetivo sobre la exposición de todo trabajador a los riesgos derivados de su actividad y la probabilidad de que ocurra una contingencia, para que de manera automática se activen las coberturas asistenciales y económicas propias de un seguro especial; esto se explica en providencias CSJ SL, 29 ago. 2005, rad. 23.202 y CSJ SL351-2013 reiteradas en SL5698 de 2021, donde reseñan:

“(...) la jurisprudencia y la doctrina, como fueron evolucionando las disposiciones normativas, adoptaron la tendencia a reconocer una verdadera responsabilidad objetiva en la ocurrencia de los llamados infortunios laborales.

Así, en sentencia de casación de febrero 16 de 1959, se dijo por la Corte: “La teoría del riesgo profesional creado, ad usum principalmente en el contrato laboral, se enuncia diciendo que, en mayor o menor grado según la naturaleza del oficio, todo trabajador está sometido a un cúmulo de siniestros eventualmente sobrevinientes en la prestación de su servicio, riesgo que padece morigeraciones o agravaciones de acuerdo con circunstancias de tiempo y lugar vinculadas a su trabajo. La doctrina legal acoge el principio de que, por regla general, el patrono responde por los eventos accidentales causados por el riesgo creado, y –por excepción– el trabajador se responsabiliza cuando el accidente padecido por él sobreviene por su culpa grave” (...).

La aplicación de la teoría del riesgo profesional o responsabilidad objetiva en cierto sentido hizo a un lado la noción de culpa del empleador, que por ello dejó de ser indispensable para comprometer o no la responsabilidad del mismo, de donde surgió, como lógica consecuencia de esa teoría, la obligación de reparar el daño ocasionado por el riesgo profesional, aunque mediara el hecho del trabajador (salvo el doloso o gravemente culposo), el hecho de un tercero o la fuerza mayor; y el legislador tarifó el resarcimiento del daño. Por eso ahora, si el accidente ocurre por causa o con ocasión del trabajo, aunque ese acontecimiento corresponda a un imprevisto o suceso repentino al que es imposible resistir, el empleador, aun así, queda comprometido en su responsabilidad.”

Bajo este concepto, basta con que se acredite la ocurrencia de un accidente de trabajo y la afiliación al sistema de riesgos laborales, para que se activen las coberturas asistenciales a favor del trabajador; sin embargo, señala la citada providencia SL5698 de 2021, que **“por regla general, en cada caso concreto debe analizarse el esquema de afiliación vigente al momento de la ocurrencia del infortunio laboral, con el fin de determinar sobre quién recae la responsabilidad por dichas contingencias y si las mismas se trasladaron de forma adecuada a la entidad de seguridad social”**.

Así las cosas, asiste razón a la A.R.L. demandada al advertir que si no se configuró una afiliación adecuada, válida y vigente del empleador para sus trabajadores, la cobertura no se activa y los riesgos deben ser asumidos por el que omitió cumplir su deber de afiliación, no siendo oponible a la aseguradora un evento ocurrido en omisión de su cobertura.

El requisito esencial y que es discutido en el caso en concreto es referente así el actor se encontraba afiliado al sistema general de riesgos laborales con la ARL POSITIVA en el momento del accidente de trabajo del 14 de septiembre de 2009; al respecto, debe advertirse que el demandante no aportó el contrato de trabajo o convenio de asociación por el cual ejercía

labores a favor de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERVITAL, en aras de determinar cuál era la vigencia de dicha relación laboral.

La discusión se centra en la prueba de las cotizaciones registradas por la A.R.L. para el año 2009 y por el cual insiste el apelante, aparece activo y protegido por el mes de septiembre; documento que se resalta así:

| | | | | | | |
|----------------|------------------------------|-------------|-----------------------------|-----------|---------|----|
| PIL-8601000327 | COOPSERVITAL | CC-13390652 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 29-Dic-09 | 2009-11 | 30 |
| PIL-8601003301 | FUNDACION SOCIAL CUCUTA 2008 | CC-13390652 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 30-Dic-09 | 2009-11 | 1 |
| PIL-8600804368 | COOPSERVITAL | CC-13390652 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 23-Nov-09 | 2009-10 | 30 |
| PIL-8600633822 | FUNDACION SOCIAL CUCUTA 2008 | CC-13390652 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 19-Oct-09 | 2009-09 | 30 |
| PIL-8600633822 | COOPSERVITAL | CC-13390652 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 29-Sep-09 | 2009-08 | 1 |
| PIL-8600233743 | COOPSERVITAL | CC-13390652 | RODRIGUEZBUENDIA JUAN JOSE | 24-Ago-09 | 2009-07 | 30 |
| PIL-8600075838 | COOPSERVITAL | CC-13390652 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 16-Jul-09 | 2009-06 | 30 |

Lo anterior se ratifica en el registro actualizado aportado con la contestación:

| Nro. Documento | Aportante | Nro. Planilla | Fecha de Pago | Año vigencia | Mes vigencia | Nombre Cotizante | Numero Doc | Días | ING | RET | VSP |
|----------------|------------------------------|---------------|---------------|--------------|--------------|-----------------------------|------------|------|-----|-----|-----|
| 830508340 | COOPSERVITAL | 8698885638 | 22/04/2009 | 2009 | 03 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 86988680475 | 21/05/2009 | 2009 | 04 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 8698532719 | 12/06/2009 | 2009 | 05 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 8600075838 | 16/07/2009 | 2009 | 06 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 8600233743 | 24/08/2009 | 2009 | 07 | RODRIGUEZBUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 1253527 | 16/03/2009 | 2009 | 02 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 1185133 | 16/02/2009 | 2009 | 01 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 8600504240 | 29/09/2009 | 2009 | 08 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 1 | | X | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 8600804368 | 23/11/2009 | 2009 | 10 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 8601000327 | 29/12/2009 | 2009 | 11 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 8601220688 | 03/02/2010 | 2009 | 12 | RODRIGUEZ JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 1048257 | 18/12/2008 | 2008 | 11 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 8601393787 | 19/02/2010 | 2010 | 01 | RODRIGUEZ JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 8601674182 | 26/03/2010 | 2010 | 02 | RODRIGUEZ JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 1898465 | 26/04/2010 | 2010 | 03 | RODRIGUEZ JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 8602026796 | 25/05/2010 | 2010 | 04 | RODRIGUEZ JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 8602141900 | 15/06/2010 | 2010 | 05 | RODRIGUEZ JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL | 2127391 | 03/08/2010 | 2010 | 06 | RODRIGUEZ JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 830508340 | COOPSERVITAL LTDA | 2188783 | 31/08/2010 | 2010 | 07 | RODRIGUEZ JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 900247215 | FUNDACION SOCIAL CUCUTA 2008 | 8600633822 | 19/10/2009 | 2009 | 09 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 30 | | | |
| 900247215 | FUNDACION SOCIAL CUCUTA 2008 | 8601003301 | 30/12/2009 | 2009 | 11 | RODRIGUEZ BUENDIA JUAN JOSE | 13390652 | 1 | | X | |

De este reporte, se desprende que asiste razón solo parcialmente al apelante, pues se evidencia que el actor venía afiliado por COOPSERVITAL desde noviembre de 2008 y registra cierre con novedad de retiro el primer día de agosto de 2009; luego, si bien aparece activo para septiembre de 2009, se identifica como empleador a FUNDACIÓN SOCIAL CÚCUTA 2008. Es decir, que para el 14 de septiembre de 2009, cuando el trabajador tuvo el accidente objeto de litigio, la cobertura de la A.R.L. estaba sujeta a una relación laboral diferente a aquella con que ocurrió el evento.

Lo anterior implica, que para el momento del accidente no había una afiliación a riesgos laborales proveniente del empleador que reportó su ocurrencia y aceptó que se configuró el siniestro durante una prestación de servicios a su favor y cargo; al respecto, se recuerda que el artículo 91 del Decreto Ley 1295 de 1994 estableció que *“El incumplimiento de la afiliación al Sistema General de Riesgos Profesionales, le acarrearán a los empleadores y responsables de la cotización, además de las sanciones previstas por el Código Sustantivo de Trabajo, la legislación laboral vigente y la Ley 100 de 1993, o normas que la modifiquen, incorporen o reglamenten, la obligación de reconocer y pagar al trabajador las prestaciones consagradas en el presente Decreto.”*

El efecto entonces de la omisión en la afiliación, es que los riesgos que objetivamente deberían ser cubiertos y garantizados por la A.R.L., pasan a

radicar en cabeza del empleador que incumplió su deber, quien por su omisión no trasladó la asegurabilidad a la entidad del sistema general de riesgos laborales; así lo explica la citada providencia SL5698 de 2021, en un caso similar donde existe afiliación pero el accidente se presentó al prestar servicios para otro empleador, concluyendo:

“En esta perspectiva, se advierte que el traslado del riesgo se realizó en calidad de trabajador dependiente, que la cotización se ejecutó como trabajador independiente y que falleció al servicio de un tercero -no vinculado a los anteriores actos jurídicos-, en la ejecución de la prestación del servicio de transporte, de modo que la obligación con el fin de realizar un adecuado control de la afiliación y cotización se tornaba imprevisible, así como imposible de gestionar para la administradora de riesgos.

*En el anterior contexto, **no existió un acto de traslado del riesgo, ni cotizaciones por quien se aduce fue el generador del riesgo, razón por la cual las acciones que eran exigibles a la aseguradora se tornaron en imprevisibles** con miras al reconocimiento de las prestaciones económicas que se solicitan como consecuencia del infortunio laboral”*

Siguiendo este parámetro jurisprudencial, acorde a la prueba reseñada, no es posible imputar la asunción de responsabilidad a la A.R.L. POSITIVA, en la medida que el accidente ocurrido el 14 de septiembre de 2009 con el empleador COOPSERVITAL no estaba cubierto ante la ausencia de afiliación válida por esa entidad, registrando una afiliación por otro empleador en la cual no se suscitó el imprevisto; por ende, COOPSERVITAL no trasladó la cobertura del riesgo durante septiembre de 2009 al sistema general de riesgos laborales y por ende, no son exigibles acciones de protección y aseguramiento a dicha entidad, sino directamente al empleador incumplido.

Frente a la existencia de convalidaciones por cuanto desde 2009 a la fecha, la A.R.L. en diferentes oportunidades asumió servicios de salud y reconoció incapacidades, debe señalarse que está acreditado en el expediente administrativo, que el actor sufrió diferentes eventos de origen laboral y por los mismos ha realizado múltiples trámites, así como ha adelantado acciones de tutela para que se le reconozcan órdenes médicas e incapacidades; situaciones que si en algún momento fueron asumidas por la A.R.L., son susceptibles de ser repetidas contra el empleador moroso, dado que la norma establece la sanción del incumplimiento a su cargo y no se convalida la ausencia de cobertura, por dichos actos de la A.R.L., que se advierten ejecutados para garantizar derechos fundamentales.

En consecuencia, asistió razón al Juez de Primera Instancia al absolver a la demandada de las pretensiones declarativas elevadas en su contra y negar las pretensiones de la demanda, por lo que se confirmará la decisión apelada y se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandante, fijando como agencias en derecho, la suma de \$250.000 a favor de la demandada.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

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,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia del 20 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia a la parte demandante. Fijar como agencias en derecho la suma de \$250.000 a favor de la demandada.

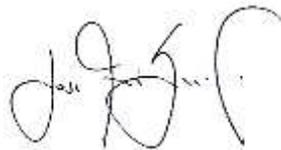
Oportunamente devuélvase el expediente a su juzgado de origen.

Nidia Belen Quintero G.

NIDIAM BELEN QUINTERO GELVES
Magistrada Ponente



DAVID A.J. CORREA STEER
Magistrado



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
Magistrado