

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISION LABORAL

Ordinario: JORGE ELIECER PADILLA ACOSTA C/ AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.
Radicación N°76-001-31-05-008-2019-00087-01 Juez 08° Laboral del Circuito de Cali

Santiago de Cali, veintiséis (26) de febrero de dos mil veintiuno (2021), hora 03:00 p.m.

ACTA No.005

El ponente, magistrado **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, en virtualidad TIC'S por la pandemia COVID 19 <art.215, C.P.Co.; Decretos 417 y 637 del 17 de marzo y 06 de mayo de 2020, 491, 564, 806, 990 y 1076 de 2020, y demás decretos de pandemia>, conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491, 564 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, Decreto 039 de 14-01-2021 y Acuerdos 11567-CSJ del 05 de junio de 2020 11581 y 11623 de agos-28 de 2020, y demás reglas procedimentales de justicia digital en pandemia, procede dentro del proceso de la referencia a hacer la **notificación, publicidad virtual y remisión** al enlace de la Rama Judicial link de **sentencia escritural virtual del Despacho**,

SENTENCIA No. 1661

El afiliado a riesgos laborales ha convocado a la demandada para que la jurisdicción declare que sufrió un accidente de trabajo el día 21 de febrero de 2014, en pleno ejercicio de sus actividades laborales como ayudante de la construcción al servicio de la sociedad comercial MÁRMOL, AREAS Y SUPERFICIES S.A.S., estando afiliado en riesgos laborales a AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. por parte de MÁRMOL, AREAS Y SUPERFICIES S.A.S., y por ello se condene a la pasiva a pagar la pensión de invalidez por accidente de trabajo debidamente indexada en cuantía de 1 SMLMV a partir del 29 de noviembre de 2016 -FE-, con la indexación del retroactivo pensional, perjuicios morales desde 16 de octubre de 2016, y se le condene a pagar todos los perjuicios de orden moral en 60 smlmv...

.... con base en hechos, pretensiones, pruebas, oposiciones, alegaciones y excepciones suficientemente conocidos y debatidos por las partes protagonistas de la relación sustancial de seguridad social en riesgos laborales y jurídico procesal en este juicio, enteradas éstas de los fundamentos fácticos probados y argumentos jurídicos de la condena <1.declara no probadas las excepciones, 2. Condenar a AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.a pagar la pensión de

invalidez de origen profesional a partir del 29 de octubre de 2016 en 1smlmv, con mesadas adicional de diciembre 3. condenar a pagar \$26.829.492 como retroactivo... y seguir pagando \$828.116 mensuales, sumas adeudadas debidamente indexadas....4.absolver de los perjuicios morales... descuentos en salud...> y de la apelación por AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS EN II INSTANCIA:

I.- APELACIÓN DE AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.:... La condenada demandada ejerció el derecho de impugnación (art.29 y 31, CPCo., arts.66 y 66-A,CPTSS.) Sustenta la impugnación: *De acuerdo con la normatividad vigente que regulan el sistema de riesgos laborales establece como obligatoria la afiliación de los trabajadores vinculados mediante contrato de trabajo, la cobertura del sistema de riesgos laborales está encaminada al otorgamiento de prestaciones asistenciales y económicas derivadas de accidentes y enfermedades que sufran los trabajadores como consecuencia del trabajo que realizan para el empleador que los afilió, si bien es cierto el demandante fue afiliado por MÁRMOL ÁREAS Y SUPERFICIES ante la demandada, el actor se encontraba en el tercer piso de la obra del centro comercial único y que bajo el principio de buena fe se autorizaron las prestaciones asistenciales y pagó el subsidio por incapacidad temporal conforme a los certificados expedidos por los médicos tratantes y que en cumplimiento del fallo de tutela informó sobre los documentos que debía presentar para la pensión de invalidez con ocasión de la demanda que se interpuso contra MÁRMOL, ÁREAS Y SUPERFICIES, y que fue en esa demanda que la aseguradora se enteró que la empresa Mármol no actuaba como empleadora del demandante y en su lugar precisó que el verdadero empleador de él era SEGUNDO WILFRIDO CORTÉS, y es por ello que la normatividad vigente establece que en aquellos casos en el que una persona reciba salario de dos o más empleadores la afiliación al sistema de riesgos laborales debe efectuarse por cada uno de los empleadores en forma proporcional al salario base de cotización, debe tenerse en cuenta que la afiliación y pago de aportes de la empresa MÁRMOL, ÁREAS Y SUPERFICIES al sistema de riesgos laborales asegura solamente las cobertura de las prestaciones económicas asistenciales derivadas de un accidente o enfermedad profesional ocurridos con ocasión y por cuenta de la empresa que lo afilió, el seguro no se extienden a todo tipo de actividades realizadas por el trabajador a otro empleador como el que se encontraba realizando el demandante para SEGUNDO WILFRIDO CORTÉS, de esta manera se concluye que en el presente proceso no está amparado para el seguro de riesgos laborales por cuanto este solo cubren las prestaciones económicas asistenciales derivadas de un accidente o enfermedad laboral ocurridas con ocasión al trabajo desarrollado para el empleador que reporta al trabajador al sistema de riesgos laborales, la obligación del empleador es afiliar al trabajador donde tratándose del sistema de riesgos laborales cada empresa realiza diferentes actividades económicas y cada cargo tiene unos riesgos y particularidades tenidas en cuenta por la ARL para su manejo y atención, el decreto 1295 de 1994 modificado por la Ley 1562 de 2012 art. 13 indica quienes deben ser afiliados al sistema y permite ver que por cada vinculación laboral hay una afiliación diferente en virtud de los diferentes riesgos que existan por cada actividad laboral, por lo que el seguro de riesgos profesionales ampara las contingencias que pueda sufrir el trabajador por la actividad que realiza con el empleador, que estamos frente a un pleito que no está amparado por el sistema de riesgos laborales suscrito por la empresa MÁRMOL, ÁREAS Y SUPERFICIES y la demandada, por lo tanto, para el reconocimiento de las prestaciones sociales a que haya lugar deberá tenerse en cuenta como empleador a Segundo Wilfrido Cortés, para quien estaba trabajando en el momento del accidente, de otro lado, de demostrarse que la empresa Mármol estaba actuando en actividad de agrupamiento para realizar las afiliaciones al SGSS debe señalarse que dicha actividad es ilegal al tenor de las normas vigentes y consecuentemente el accidente y las prestaciones que se derivan tampoco están cubiertas por la ARL.*

La demandada admitió la afiliación al trabajador presume de buena fe que este desempeña su labor al servicio del empleador que realiza la afiliación, y presume que la misma está dentro del marco legal, de ninguna manera acepta con ello que las entidades no habilitadas por el ministerio del trabajo actúen como intermediarias para efectos de realizar las

cotizaciones al SGSS por lo que debe ser imputable a la compañía que pretende hacer intermediación laboral sin estar habilitadas o al mismo trabajador que acepta que sus cotizaciones sean efectuadas irregularmente.

Sin perjuicio de lo señalado y sin implicar aceptación de responsabilidad, solicita al tribunal que en caso de que se determine que está obligada al reconocimiento y pago de intereses, toda vez que dichos intereses no resultan procedentes, toda vez que la negativa a la solicitud del actor está soportada en las disposiciones que regulan la cobertura del sistema de riesgos laborales y que si al otorgar una prestación no cobijada por el sistema implicaría una indebida utilización de sus recursos ya que tienen la calidad de recursos públicos. (DVD f. 152 t.t. 50:05)

Se estudian los puntos de inconformidad, por consonancia (art.66-A,CPTSS).

La a-quo accedió a las pretensiones del actor considerando que: *“Habiéndose determinado por la demandada que las secuelas tenían origen del accidente de trabajo, que además fue calificado por la JRCI y la junta nacional, no encuentra razonable que la demandada le negara al actor la pensión de invalidez y menos que después de transcurridos tres años y 11 meses desde el reporte del accidente 22/02/2014 y la primera respuesta negativa de la entidad 05/02/2018 alegue presuntamente irregularidades en la vinculación laboral para el año 2014 entre el demandante y la empresa MÁRMOL ÁREAS Y SUPERFICIES conforme a lo expuesto se tiene que la demandada es la responsable de pagar la pensión de invalidez por el sólo hecho de haber perdido su capacidad laboral por accidente de origen profesional y encontrarse afiliado al momento de su ocurrencia sin las regularidades alegadas sea el motivo para exonerarse de su pago máxime cuando no existe evidencia probatoria que permita inducir que la demandada haya adelantado trámite alguno para resolver tal irregularidad (...) por lo que el demandante si tiene derecho a la pensión de invalidez por tener una PCL del 50.65% lo que a la luz del art. 9 de Ley 776 de 2002 la define como una persona invalida, la fecha de estructuración es 29/10/2016, como se determinó por los entes calificadoros, para la fecha del siniestro el actor estaba afiliado a la ARL demandada, por lo que tiene derecho a percibir la pensión de invalidez a partir del 29/10/2016 fecha de estructuración de la invalidez, en cuantía de 1 SMLMV -\$689.455- con la mesada adicional de diciembre, liquidado el retroactivo pensional generado desde el 29/10/2016 al 30/06/2016 la suma de \$26.829.492 suma que debe ser indexada al momento del pago.”*

La apelada sentencia condenatoria se CONFIRMA, por los siguientes motivos:

Está demostrado en el plenario que el señor JORGE ELIECER PADILLA ACOSTA se encontraba prestando sus servicios a la empresa MÁRMOL, ÁREAS Y SUPERFICIES S.A.S. desde el 17/10/2013 (f.18) y a partir de esta fecha fue afiliado a AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., al Sistema General de Seguridad Social de Riesgos Laborales, la cual perduró hasta el 25/06/2015 (f.6).

El actor sufrió un accidente de trabajo el día 21/02/2014 a las 15:50 horas, según lo reportó su empleador MÁRMOL ÁREAS Y SUPERFICIES S.A.S. en el sitio de áreas de producción, en jornada normal, reporte que fue entregado el día 22/02/2014 (f.7)

El actor fue calificado en primera medida por la Administradora de Riesgos Laborales AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., determinando que presenta una PCL del 41.87% siendo calificadas las respectivas patologías: *“fractura de la epífisis inferior del cúbito y del radio – fractura del calcáneo- fractura del fémur – episodio depresivo moderado COMO DE ORIGEN ACCIDENTE DE TRABAJO”* (f.27-31).

Remitido en apelación ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, quien en dictamen No. 1068578256-95 del 13/01/2017 (f.32-36) determinó que el actor presenta una PCL del 51.56% por accidente de trabajo con fecha de estructuración 29/10/2016, decisión confirmada por recurso de reposición y en su lugar lo remite ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez (f.37-40).

La Junta Nacional de Calificación de Invalidez en dictamen 1068578256-9945 del 25/07/2017 (f.41-46) determinó que presenta una PCL del 50.65% como accidente de trabajo y fijando como fecha de estructuración el 29/10/2016.

Ahora, la pasiva finca su negativa del reconocimiento de la pensión de invalidez en que: *“supo que al momento del accidente no estaba realizando ninguna actividad para la EMPRESA MÁRMOL, ÁREAS Y SUPERFICIES S.A.S., la demanda cursa en el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Cali, en contra de la CONSTRUCTORA COLPATRIA S.A.; MÁRMOL, ÁREAS Y SUPERFICIES S.A.S. y SEGUNDO WILFRIDO CORTES, (...) se concluye que se trata de un evento que no está amparado por el contrato de seguro de riesgos laborales que la empresa mármol, áreas y superficies S.A.S. celebrado con la aquí demandada, pues no estaba laborando por cuenta de esta empresa, prestaba el servicio a un empleador distinto sin consentimiento o autorización de MÁRMOL, ÁREAS Y SUPERFICIES S.A.S., razón por la cual la ARL de AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. no reconocerá la pensión de invalidez”* (f.52 vto.), misma razón del recurso de alzada de la pasiva que aquí nos ocupa.

En el expediente fue recepcionado interrogatorio de parte al representante legal de la empresa demandada, del cual se extrae: *Que para el 21/02/2014 el demandante se encontraba con los aportes a riesgos laborales al día, la demandada con posterioridad al accidente de trabajo la demandada corrió con los gastos médico asistenciales y económicas en razón del accidente sufrido, igualmente la demandada posteriormente suspendió los servicios teniendo en cuenta que por información del empleador MÁRMOLES manifestó que el demandante de acuerdo al accidente que sufrió para la fecha del accidente no se encontraba para él haciendo esa actividad que le originó el accidente de trabajo. (DVD f. 152 t.t. 09:30)*

Y el interrogatorio de parte al actor se extrae: *“que ingresó a la empresa como ayudante de construcción, trabajaba para MÁRMOL ÁREAS Y SUPERFICIES, tenía un contrato verbal al momento de ingresar, había horario de entrada pero no de salida, había días que se ingresaba a las 6 am y salían al otro día 7 de la mañana, como en ocasiones salían a las 5 o 10 pm, 12 o 1 am, normalmente se trabajaba de lunes a viernes y los sábados se trabajaba cumpliendo el horario porque era una obra que tenía un ritmo acelerado, sus funciones era hacer lo que le mandaran a hacer, el jefe directo era Jhon Jairo Beltrán quien era el encargado de German el dueño de la empresa, quien al momento del accidente le dio la orden de hacer una labor y ahí fue que se accidentó, conoció a Segundo Wilfrido Cortés días antes del accidente, unos 10 o 15 días antes del accidente, él estaba en otra obra en Villavicencio, que al actor no le dio orden Segundo Wilfrido, la persona que le daba órdenes era Jhon Jairo Beltrán, que el señor SEGUNDO llegó a la obra pero no sabía que papel cumplía en la obra (DVD f. 152 t.t. 13:30)”*

La Sala no encuentra asidero jurídico para absolver a la pasiva del reconocimiento de la prestación ya que de las pruebas obrantes en el plenario demuestran claramente que el señor JORGE ELIECER PADILLA ACOSTA se encontraba laborando al servicio de la empresa MÁRMOL ÁREAS Y SUPERFICIES S.A.S. y que con ocasión a sus labores presentó un accidente laboral el día 21/02/2014 el cual fue reportado por el empleador a la Administradora de Riesgos Laborales AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. el día 22/02/2014 (f.7) y el empleador MÁRMOL ÁREAS Y SUPERFICIES S.A.S. remitió investigación de Accidente de trabajo Grave padecido por el demandante a la ARL Colpatria (f.8) anexando con ello el formato de investigación para las empresas (f.9-12) del cual se extrae que el demandante ocupaba el cargo de ayudante teniendo como ocupación habitual oficiales y operarios de la construcción (obra gruesa y afines) quien por estar realizando su labor habitual presentó un accidente de trabajo el 21/02/2014, dentro de la empresa, en el área de producción, presentando “*lesiones múltiples*”, siendo la forma del accidente “*caída de personas*”, narrando los hechos así “*el señor se movilizaba en el tercer piso cerca del foso del ascensor y se enredó en los anclajes del piso ubicados aproximadamente a 150 CM, cayendo a una altura de 15 MTS*”, hubo personas que presenciaron el accidente, el cual fue firmado por las siguientes personas:

LUIS FELIPE GIRALDO JARAMILLO	ENCARGADO
GERMAN RESTREPO OSORIO	GERENTE
ADRIANA ANTE GIRALDO	SUBGERENTE
ANGELA MARÍA VIERA	AUX. RH
HUMBERTO MUÑOZ PONCE	ASESOR EXTERNO

Quedando probado más que suficiente que el actor sí se encontraba prestando sus servicios a la empresa MÁRMOL ÁREAS Y SUPERFICIES S.A.S. y que en ejercicio de sus funciones tuvo un accidente de trabajo el 21/02/2014 (f.7) estando afiliado desde el 17-octubre-2013 a la Administradora de Riesgos Laborales AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. (f.6), y que por el hecho de que se encuentre en activo un proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por “*JORGE ELIECER PADILLA ACOSTA, MARTHA ELENA DOMINGUEZ ASPRILLA en nombre propio y de sus menores hijos, en contra de la CONSTRUCTORA COLPATRIA S.A., MARMOL AREAS Y SUPERFICIES S.A.S., COMPAÑÍA ACABADOS C Y T LTDA y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA*”, no es óbice ni elude la responsabilidad que por riesgo laboral estaba asegurado y con vigencia al accidente en lugar de trabajo, por razones del trabajo y cumpliendo sus laborales con *MARMOL AREAS Y SUPERFICIES S.A.S.*, por lo que AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. debe asumir el riesgo del accidente de trabajo y la pensión de invalidez consecencial.

La entidad demandada tenía la carga probatoria de demostrar lo afirmado por ella en el curso del proceso –art. 167 C.G.P.–, y sí hay prueba de que el riesgo ocurrió en horas, lugar y consecuencia del trabajo para el cual fue contratado por *MARMOL AREAS Y SUPERFICIES S.A.S.*, y por el cual fue afiliado a riesgos laborales AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., siendo ineludible para esta ARL asumir las consecuencias del accidente de trabajo, como es la pensión de invalidez.

En cuanto al punto de apelación respecto de la absolución de los intereses moratorios pretendidos por la pasiva, hay que indicarle que la a-quo no impuso condena alguna por este concepto, como tampoco fue pretensión del actor con su demanda (f.72-73), perdiendo objetividad la alzada en ese punto.

No existiendo ataques sobre extremos temporales, parámetros económicos o pretensiones concedidas, son razones suficientes para confirmar la sentencia en los temas atacados.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

CONFIRMAR la apelada sentencia condenatoria No. 277 del 05 de julio de 2019. **COSTAS** a cargo de la condenada **AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.** apelante infructuosa y a favor del demandante. Se fija la suma de un millón de pesos como agencias en derecho. **LIQUIDENSE** de conformidad con el art.366, C.G.P. **DEVUELVA** el expediente a la oficina de origen.

PONENCIA APROBADA EN SALA DE DECISION. NOTIFICADA EN LINK SENTENCIAS. OBEDÉZCASE y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS,


LUIS GABRIEL MORENO LOVERA

2019-00087



MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO
2019-00087



CARLOS ALBERTO OLIVER GALE
2019-00087