

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	OLGA LUZ OLIVEROS HERNÁNDEZ y CRISTIAN CAMILO ÚSUGA OLIVEROS.
DEMANDADO	ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. y OTROS.
RADICADO	05001-31-05-019-2020-00264-02
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	Pensión de sobrevivientes de origen laboral, tercerización en la afiliación – falta de cobertura, intereses moratorios.
DECISIÓN	Confirma.

*Medellín, seis (6) de diciembre de dos mil veintidós (2022)*

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los magistrados ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA, LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL y como ponente MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 que dispuso adoptar como legislación permanente las normas contenidas en el Decreto Ley 806 de 2020, y surtido el traslado correspondiente, procede la Sala a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por los señores **OLGA LUZ OLIVEROS HERNÁNDEZ** y **CRISTIAN CAMILO ÚSUGA OLIVEROS**, contra la ARL **AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.** la sociedad **AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN**, y el señor **OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA**.

Después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 053**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

## **I. – ANTECEDENTES**

Es materia de la Litis, decidir los recursos de apelación presentados por las apoderadas judiciales de la parte demandante y la codemandada AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., contra la sentencia que profirió el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín - Antioquia, en la audiencia pública celebrada el día 2 de mayo de 2022, dentro del proceso referenciado.

## **II. – HECHOS DE LA DEMANDA**

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que la señora OLGA LUZ OLIVEROS HERNÁNDEZ contrajo matrimonio con el señor OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ el día 27 de julio de 2012, no obstante, la convivencia había iniciado en el año 1993, y se desarrolló en el Municipio de Uramita – Ant., fruto de esa unión se procreó al joven CRISTIAN CAMILO ÚSUGA OLIVEROS, quien nació el día 26 de marzo de 1999, que los cónyuges convivieron en forma permanente e ininterrumpida bajo el mismo techo, junto a su hijo Cristian Camilo, y un nieto.

También aduce la activa, que la señora OLGA LUZ OLIVEROS HERNÁNDEZ no laboraba ni llevaba a cabo ninguna actividad económica que le generara ingresos, por lo que dependía económicamente de su cónyuge, quien laboraba al servicio del señor OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA desde el 15 de abril de 2014, y que este ultimo era contratista de varios municipios y ejecutaba contratos de obra civil.

Que el señor OSCAR DARIO ÚSUGA GÓMEZ se desempeñaba como conductor de volqueta a favor de este empleador a partir del 15 de abril de 2014 y hasta el 22 de junio de 2015, cuando se presentó un accidente de trabajo que le produjo su muerte instantánea, cuando conducía la volqueta de placas TMX191 y se disponía a descargar material (afirmado) en la vereda El Balcón, ubicada entre los Municipios de Uramita y Pequeto, al momento del vaciado el terreno cedió y el vehículo rodó aproximadamente 500 metros con el conductor en su interior.

Para la fecha del accidente de trabajo, el señor OSCAR DARIO ÚSUGA GÓMEZ se encontraba afiliado a la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., ante quien se radicó reclamación pensional por parte de los aquí demandantes, pero esta les fue negada mediante comunicado de fecha 24 de abril de 2017, aduciéndose una falta de cobertura, pues las actividades que estaba realizando el trabajador siniestrado, eran por cuenta propia o al servicio de un empleador diferente al que lo afilió (sociedad AASER S.A.S.), quien al parecer era un simple intermediario.

Señala el escrito introductorio, que la ARL demandada realizó la afiliación del señor OSCAR DARIO ÚSUGA GÓMEZ sin llevar a cabo ninguna labor de verificación acerca de la actividad que iba a desarrollar y a cargo de quién se encontraba el desarrollo de sus funciones, y también recibió durante 13 meses el pago de aportes sin presentar ninguna objeción, pero al momento de resolver la solicitud pensional, sí hizo todas las labores de verificación que nunca realizó durante el trámite de afiliación y durante el período de vinculación y cobertura, afectando a la parte más débil de toda esta cadena, quien sufre las consecuencias de la desidia, la negligencia y la irresponsabilidad del empleador, de la empresa fachada y, peor aún, de la Administradora de Riesgos Laborales.

Ante la negativa pensional de la ARL, la actora decidió elevar una solicitud por riesgo común ante la AFP PORVENIR S.A., pero esta solo accedió a la devolución de saldos, al considerar que el fallecimiento del afiliado fue producto de un accidente de trabajo.

### **III. – PRETENSIONES**

La acción judicial está dirigida a que SE DECLARE que el señor OSCAR DARIO ÚSUGA GÓMEZ, falleció como consecuencia de accidente de trabajo, encontrándose afiliado a la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., y que la señora OLGA LUZ OLIVEROS HERNÁNDEZ y el joven CRISTIAN CAMILO ÚSUGA OLIVEROS son beneficiarios de la pensión de sobreviviente causada por la muerte de su cónyuge y padre; en consecuencia, se CONDENE

a la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a partir del 22 de junio de 2015, junto con la mesada adicional de diciembre, los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, o en subsidio la indexación, y las costas procesales causadas en el juicio.

Como pretensiones subsidiarias, y solo en hipotético caso de considerar que la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., no se encuentra obligada al pago de la pensión de sobreviviente, se CONDENE a la sociedad AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN y al señor OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes deprecada, y demás pretensiones consecuenciales.

#### **IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA**

La sociedad **AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN** (archivo pdf N° 10): a través de su apoderado judicial aceptó como ciertos los hechos relativos al fallecimiento del señor OSCAR DARIO ÚSUGA GÓMEZ, la existencia de un vínculo matrimonial y un hijo común, así como el reporte del accidente de trabajo y la solicitud pensional formulada ante la ARL y la AFP, también acepta la intermediación en la afiliación, y deja en claro que antes del reporte del accidente laboral, en ningún momento la ARL COLPATRIA realizó requerimiento alguno u objeción a la afiliación o a los pagos realizados, al punto que la única visita que la ARL le realizó a la empresa AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN fue el día 01 de julio de 2015 la cual tuvo como propósito de investigar y recopilar información en relación con el accidente ocurrido días atrás a OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ; se opuso únicamente a las pretensiones subsidiarias, y propuso en su defensa la excepciones de mérito que denominó: *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA EMPRESA AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE LA EMPRESA AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN DE RECONOCER Y PAGAR LAS PRESTACIONES ECONÓMICAS DEPRECADAS EN LA DEMANDA; y la GENÉRICA”*.

**OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA** (archivo PDF N° 11), este codemandado expone en su réplica que son ciertos los hechos relativos al vínculo matrimonial, la existencia de un hijo, el fallecimiento del señor OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ, y la existencia de una relación laboral con este último quien desempeñaba el oficio de conductor de vehículo automotor tipo volqueta, la ocurrencia de un accidente laboral, y la reclamación pensional realizada a la ARL accionada, refiere haber actuado de buena fe y con el error invencible de estar actuando conforme a derecho, pues durante la vigencia de la relación laboral cumplió con la afiliación al sistema de seguridad social integral, y efectuó el pago de los aportes correspondientes, sin que le consten los restantes supuestos fácticos los cuales deberán ser objeto de debate probatorio en la litis; se opuso a las pretensiones subsidiarias, proponiendo en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN; FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA; y PRESCRIPCIÓN”*.

Finalmente, a folios 2 al 25 del archivo PDF N° 12 obra la contestación de la **ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.**, quien a través de su apoderado judicial acepta como ciertos los hechos relativos a la existencia de una relación laboral entre el causante OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ y el codemandado OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA, y la afiliación al sistema de riesgos laborales que data del 15 de abril de 2014 a través de un tercero (AASER S.A.S.), también el fallecimiento del afiliado acontecido el día 22 de junio de 2015, cuando se encontraba prestado servicios a favor del referido empleador, niega la reclamación pensional que refiere haber realizado la parte demandante, y aclara que el comunicado expedido por la ARL fue para la empresa AASER S.A.S., quien al momento de la afiliación al sistema de riesgos laborales, informó que el objeto social de la empresa era *“EMPRESAS DEDICADAS A ACTIVIDADES ECONÓMICAS INMOBILIARIAS”*.

También alega esta codemandada que la afiliación del señor ÚSUGA GÓMEZ solamente cubre las contingencias derivadas de accidentes de trabajo o enfermedades profesionales ocurridas por causa o con ocasión del trabajo que aquél realizara para AASER S.A.S., no estando amparadas las actividades

que el señor ÚSUGA GÓMEZ realizara por su propia cuenta ni por cuenta de otro empleador. La empresa AASER S.A.S., siendo el empleador conforme a la documentación que reposa en la ARL, se prestó para reportar un accidente ocurrido con otro empleador, presentándose un fraude organizado entre aquella y el codemandado OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA, por lo que no hay lugar a la prestación económica solicitada, además la afiliación y pagos realizados a través de la sociedad AASER S.A.S., se recibieron de buena fe, finalmente manifestó no constarle los restantes supuestos fácticos los cuales deberán ser objeto de debate probatorio; se opuso a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones formuladas, proponiendo en su defensa las excepciones de mérito que denominó: *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA; NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE AFILIACIÓN DE RIESGOS PROFESIONALES; INEXISTENCIA DE CONTRATO; AUSENCIA DE COBERTURA; INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN POR NO ACREDITAR LA CONDICIÓN DE SOBREVIVIENTE; IMPROCEDENCIA DE INTERESES MORATORIOS; y PRESCRIPCIÓN”*.

## **V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

En el fallo objeto de apelación, el juez *A Quo* en audiencia pública de juzgamiento, celebrada el 2 de mayo de 2022, CONDENÓ a la sociedad ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. a reconocer y pagar a la señora OLGA LUZ OLIVEROS HERNANDEZ y al señor CRISTIAN CAMILO ÚSUGA OLIVEROS, la pensión de sobrevivientes, en razón de trece mesadas.

A título de retroactivo pensional, ORDENÓ el pago de \$7.890.721 a favor del joven CRISTIAN CAMILO ÚSUGA OLIVEROS por el periodo comprendido entre el 22 de junio de 2015 y el 26 de marzo de 2017, y de \$51.684.973 a favor de la señora OLGA LUZ OLIVEROS HERNANDEZ por el periodo comprendido entre el 7 de septiembre de 2017 y el 30 de abril de 2022, autorizando la deducción del aporte obligatorio en salud, y ordenando la indexación de los retroactivos adeudados.

También dispuso que a partir del 1° de mayo de 2022, la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A, continúe pagando a la señora OLGA LUZ OLIVEROS HERNANDEZ una mesada pensional equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente, a razón de 13 mesadas pensionales anuales.

DECLARÓ probada la excepción denominada “IMPROCEDENCIA DE INTERESES MORATORIOS” y parcialmente probada la excepción de PRESCRIPCIÓN propuesta por ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. en relación a la cónyuge.

Finalmente ABSOLVIÓ a la sociedad AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN y al señor OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA de las pretensiones incoadas en su contra, e impuso las costas del proceso en la primera instancia a cargo de la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., y a favor de la parte demandante, fijando como agencias en derecho la suma de \$4.000.000.

Como fundamento de su decisión, estimó el juez de primer grado que la afiliación al sistema integral de seguridad social, dista mucho de un simple contrato de seguros, dado los derechos que se encuentran allí inmersos, pues la seguridad social es un derecho fundamental.

Que la empresa AASER S.A.S., fue un simple intermediario en la afiliación a seguridad social, y no el verdadero empleador del causante, pero esto no es óbice para negarle la prestación económica a los demandantes, pues esta circunstancia les es inoponible, y ambos acreditaron los requisitos legales para ser considerados beneficiarios de la pensión de sobrevivientes deprecada.

En relación al accidente fatal que sufrió el señor OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ, coligió que el mismo era de carácter profesional, pues así el causante estuviese realizando una labor social y comunitaria en favor de una vereda del Municipio de Uramita – Ant., tal servicio se dio bajo la orden y anuencia de su empleador OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA, quien se había subrogado en el riesgo pensional, pues estaba al día en el pago de aportes pensionales.

Finalmente señaló el fallador de primer grado, que en el sub lite no hay lugar a los intereses moratorios deprecados, pues si existía una irregularidad en la afiliación del causante, disponiendo en su lugar la indexación de las condenas.

## **VI. – RECURSOS DE APELACIÓN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Inconformes con lo resuelto por el juez de primer grado las apoderadas judiciales de la parte demandante y la codemandada AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., presentaron los recursos de apelación correspondientes, los cuales sustentaron en los siguientes términos:

**APELACIÓN PARTE DEMANDANTE:** su apoderada judicial se opone al no reconocimiento de los intereses moratorios, pues según refiere, la decisión de la ARL fue negligente frente al reconocimiento pensional, además la norma que regula este tipo de intereses no condiciona su concesión a que la afiliación no se haga a través de un tercero, y por ello se hizo merecedora a esta sanción, pues de conformidad con el art. 95 del Decreto 1295 de 1994 que se encuentra vigente en la actualidad, la ARL que retarde el pago de una mesada pensional, deberá pagar intereses moratorios, pues así lo ha colegido la jurisprudencia del órgano de cierre como puede verse en la sentencia SL-3364 de 2020.

Por su parte, la **ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A.:** expone en su alzada, que la ARL no tiene por qué asumir la pensión de sobrevivientes reclamada, pues jamás conoció el verdadero estado del riesgo que estaba asegurando, toda vez que la empresa AASER S.A.S., reportó como objeto social empresas dedicadas a actividades inmobiliarias, que no se corresponde con las actividades que estaba realizando el trabajador siniestrado (conductor de volqueta).

Que también se logró demostrar en el proceso que el verdadero empleador del causante era el señor OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA y no la empresa AASER S.A.S., sin embargo, fue esta última quien reportó la

ocurrencia del accidente de trabajo ante la ARL, y que al mediar esta tercerización en la afiliación al sistema de riesgos laborales, no es dable el reconocimiento pensional, pues existió un doble engaño, el primero frente a la aseguradora, y el segundo frente al trabajador, quien desconocía las condiciones de su afiliación.

Expone la recurrente que en el presente asunto se debe declarar la reticencia del contrato con su consecuente nulidad, o en su defecto una inexistencia del contrato, en atención a lo dispuesto en el art. 21 del Decreto 1295 de 1994 normativa según la cual, el empleador es responsable de la afiliación y pago, y por ende debe asumir el reconocimiento pensional en caso de incumplimiento, además el art. 898 del Código de Comercio, señala que es inexistente el negocio jurídico que se celebra sin todas las solemnidades legales.

Insiste en una ausencia de cobertura, por cuanto la irregularidad en la afiliación del trabajador, conlleva a que sean los codemandados los que deben asumir la contingencia; y finalmente solicita que, en caso de mantenerse la condena a la pensión de sobrevivientes, se mantenga la absolución por los intereses moratorios, pues la negativa pensional no se dio de manera caprichosa.

### **Alegatos de conclusión.**

El apoderado judicial de la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., presentó las argumentaciones por las cuales considera se debe revocar la sentencia de primera instancia, pues refiere que la afiliación al Sistema General de Riesgos Laborales no se efectuó frente a la relación laboral existente entre el señor OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ y el señor OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA, sino frente a la supuesta relación laboral entre aquél y la sociedad AASER S.A.S., independientemente de que la misma haya existido o no, motivo por el cual es claro que el señor ARANGO PINEDA en su calidad de verdadero empleador es el llamado a asumir la prestación solicitada en vista de que fue él quien decidió no afiliar al señor ÚSUGA GÓMEZ como en efecto correspondía,

tercerizando de manera ilegal su afiliación a la Seguridad Social y al Sistema General del Riesgos Laborales.

Que fue acertada la decisión del *A Quo* en cuanto no acceder a los intereses moratorios, al advertirse una afiliación irregular y contraria a la ley, lo que impidió el reconocimiento pensional.

El apoderado judicial de la parte demandante insiste en el reconocimiento y pago de los intereses moratorios del art. 141 de la Ley 100 de 1993, y por ello solicita la revocatoria parcial de la sentencia de primer grado, pues considera que el argumento de la no validez de la afiliación para negar la condena a los intereses moratorios, no guarda congruencia con la parte motiva de la sentencia, pues si la afiliación se realizó de forma correcta y produjo efectos jurídicos, la A.R.L. desde la ocurrencia del suceso que causó la prestación, tenía la obligación de reconocerla, sólo que de forma negligente y caprichosa, optó por el no pago de la pensión, por lo que por dicho actuar, se le debe castigar y ser condenada a reconocer y pagar los intereses moratorios deprecados, máxime que estos no están condicionados a la validez de la afiliación, según lo dispuesto en el artículo 95 del Decreto 1295 de 1994, y lo dispuesto por la H. Corte Suprema de Justicia en la sentencia CSJ SL, 23 feb. 2010, radicado 33265.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal pasa la Sala a resolver, previas las siguientes,

## **VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

**Naturaleza jurídica de la pretensión. -Pensión de sobrevivientes de origen profesional, cobertura y validez de la afiliación, intereses moratorios.** Teniendo en cuenta los recursos de apelación impetrados, los cuales delimitan la competencia de la Sala en la segunda instancia, las controversias jurídicas que deben resolverse, consisten en determinar, en primer lugar, **I)** si la afiliación del señor OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ a la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. a través de la sociedad AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, es válida y por consiguiente generadora de obligaciones para la aseguradora, y **II)** en caso de prosperar la pensión de sobrevivientes deprecada, determinar la procedencia de los intereses moratorios deprecados sobre las mesadas pensionales que componen los retroactivos pensionales adeudados a los aquí demandantes.

Lo anterior al no existir controversia frente a la ocurrencia de un ACCIDENTE DE TRABAJO como tal, en los términos artículo 3° de la Ley 1562 de 2012, normatividad que se encontraba vigente para la fecha del infortunio (22 de junio de 2015), pues al dar respuesta a la demanda (hechos noveno y décimo) la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., admite que el fallecimiento del afiliado ÚSUGA GÓMEZ fue producto de un accidente de trabajo, y que su única discrepancia tiene que ver con la tercerización de la afiliación y por ende la falta de cobertura, veamos:

**NOVENO:** NO ES CIERTO. Teniendo en cuenta que en el presente numeral se realizan varias afirmaciones, pasaré a pronunciarme separadamente respecto de cada una de ellas:

- ES CIERTO. El señor OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ falleció el 22 de junio de 2015 según puede apreciarse en el Registro Civil de Defunción aportado con los anexos de la demanda.
- NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA a quién prestaba servicio el señor OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ al momento de ocurrir el accidente, sin embargo, se resalta de la documentación aportada con la demanda, aquello que manifiesta expresamente el señor OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA cuando refiere lo siguiente:

*"Es pertinente resaltar, que **el día de la ocurrencia de los hechos donde desafortunadamente fallece el señor Usuga (sic)**, no existía ningún contrato entre el propietario del vehículo y un tercero, **puesto que en esa fecha, el automotor con placas TMX 191 se encontraba realizando una donación de mi parte**, la cual consistía en la instalación de un material compuesto por afirmado, en beneficio de la comunidad de la vereda el Balcón, de donde era oriundo el señor OSCAR DARÍO USUGA Q.E.P.D." (Énfasis propio).*

Por lo anterior, resulta claro que el día del accidente, el señor ÚSUGA GÓMEZ se encontraba prestando servicios en favor del señor OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA.

**DÉCIMO:** NO LE CONSTA A MI REPRESENTADA. Teniendo en cuenta que en el presente numeral se realizan varias afirmaciones, pasaré a pronunciarme separadamente respecto de cada una de ellas:

- ES CIERTO que, para la fecha de ocurrencia del accidente, el señor OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ se encontraba afiliado a la Administradora de Riesgos Laborales AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., sin embargo, se aclara que su afiliación era a través de la empresa AASER S.A.S., identificada con Nit. 900.586.097 – 3.

### **Cobertura, tercerización y validez de la afiliación**

La concepción jurídica del Sistema General de Riesgos Laborales en Colombia, de conformidad con la Constitución y las Leyes que regulan la materia, tiene por objeto cubrir las contingencias propias de un accidente de trabajo o de una enfermedad laboral, donde las entidades administradoras - bajo un esquema de aseguramiento, en el que las cotizaciones o primas, que el empleador entrega al sistema por los trabajadores afiliados, constituyen el fondo del cual se financian las prestaciones - cubren las prestaciones económicas o asistenciales derivadas por causa o con ocasión del trabajo.

Así el acto jurídico determinante, a partir del cual surgen para las respectivas entidades que conforman el SGSSI determinadas obligaciones, está constituido por la afiliación a cada sub sistema, circunstancia de la cual pende la oponibilidad o inoponibilidad de los eventos o riesgos que cubre cada una de ellas.

El artículo 1º de la Ley 776 de 2002, establece 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”*.

Conforme a la misma disposición, *“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”.*

Por su parte, el artículo 13 de la Ley 1562 de 2012, establece que:

*“Son afiliados al Sistema General de Riesgos Laborales:*

*a. En forma obligatoria:*

*1. **Los trabajadores dependientes** nacionales o extranjeros, vinculados mediante contrato de trabajo escrito o verbal y los servidores públicos; las personas vinculadas a través de un contrato formal de prestación de servicios con entidades o instituciones públicas o privadas, tales como contratos civiles, comerciales o administrativos, con una duración superior a un mes y con precisión de las situaciones de tiempo, modo y lugar en que se realiza dicha prestación...”.*

La jurisprudencia nacional, ha decantado la importancia del acto jurídico de la afiliación en materia de seguridad social. Es así, como –entre otras-, en sentencia con radicación 38.776 del 1º de febrero de 2011, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, evocando lo ya dicho en sentencia del 9 de septiembre de 2009, radicado 35.211, expresó:

*“La afiliación es la puerta de acceso al sistema de seguridad social y constituye la fuente de los derechos y obligaciones que ofrece o impone aquel.*

*De tal suerte que la pertenencia al sistema de seguridad social está determinada por la afiliación y en esta encuentran veneno todos los derechos y obligaciones, consagrados a favor y a cargo de los afiliados y de las administradoras o entes gestores.*

*Nadie puede predicar pertenencia al sistema de seguridad social, mientras no medie su afiliación; y ningún derecho o ninguna obligación de los previstos en dicho sistema se causa a su cargo sin la afiliación...”.*

Establecido como se encuentra en la contienda, conforme a las pruebas obrantes en el expediente, que el señor OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ se

encontraba afiliado al sistema general de riesgos laborales, a través de la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., por parte de la sociedad AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN, pasará la Sala a determinar si existía o no cobertura del riesgo al momento de la ocurrencia del infortunio.

### **CASO CONCRETO**

Debe recordarse que el fundamento de la apelación de la ARL accionada, se hace consistir en que el accidente laboral sufrido por el señor OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ se encuentra sin cobertura, pues este ocurrió cuando el citado trabajador desempeñaba labores a favor de un tercero, “OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA”, y que este tercero no concretó la afiliación al subsistema de riesgos laborales, expuso además que las labores que llevaba a cabo el trabajador siniestrado difieren de aquellas relacionadas del objeto social de la empresa afiliadora “AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN” tildando así la afiliación del trabajador como una simple tercerización al sistema de riesgos laborales, lo anterior con base en la investigación administrativa realizada luego del infortunio donde se concluyó lo siguiente:

Con base en esa información se puede concluir, que el señor USUGA GOMEZ no estaba trabajando por cuenta de AASER S. A. S. al momento del accidente. La Empresa no aportó contratos ni órdenes de servicio entre esa Entidad y el propietario o poseedor del vehículo, que permitan demostrar que al momento del accidente estuviera trabajando por cuenta de dicha Entidad.

Así las cosas, se trata de un evento que no está amparado por el contrato de riesgos laborales suscrito entre la AASER S. A. S. y la Administradora de Riesgos Laborales de AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S. A.; el señor USUGA GOMEZ trabajaba por cuenta propia, o como empleado del señor IVAN ZAPATA ARANGO o del señor OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA.

Al parecer la AASER S. A. S., sólo sirvió como intermediara para su afiliación al Sistema de Seguridad Social, actividad que solo está permitida para las asociaciones o agremiaciones debidamente autorizadas por el Ministerio de Salud y Protección Social para la afiliación colectiva de trabajadores independientes.

De otro lado, también obran los interrogatorios de parte practicados al empleador OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA, al representante legal de la sociedad “AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN” el señor GUILLERMO ANTONIO GARCÍA GIL, quienes admitieron la tercerización en la afiliación del trabajador OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ, situación que también fue ratificada por la

testigo LINA MARCELA GARCÍA LÓPEZ, quien era la asesora comercial externa de la sociedad “AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN” para el año 2014, a través de la cual se concretó la afiliación del trabajador, pues fue ella quien atendió al empleador OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA al momento de la afiliación, y cuando se presentó el accidente de trabajo, dejando en claro la referida testigo que era el señor OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA quien efectuaba el pago mensual del aporte a seguridad social a favor del trabajador ÚSUGA GÓMEZ.

Evaluada en conjunto la totalidad de la prueba recaudada al interior del proceso judicial, lo que la Sala encuentra es: *i)* que el trabajador ÚSUGA GÓMEZ en efecto se encontraba afiliado al SGRL a través de la ARL demandada; *(ii)* que el insuceso se produjo durante el periodo de cobertura de la ARL, y *iii)*, que ante el SGRL el trabajador ÚSUGA GÓMEZ aparecía afiliado como trabajador dependiente de la sociedad AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN.

Las anteriores probanzas al interior del proceso imponen concluir, tal como lo hizo el *A Quo*, que en cabeza de la ARL accionada se configuró la obligación de pagar las prestaciones económicas derivadas del accidente de trabajo que ocasionó la muerte del afiliado OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ. Ello atendiendo a la teoría del riesgo objetivo, en tanto que, con la subrogación del empleador en el sistema de riesgos laborales, se trasladó la cobertura bajo la modalidad de aseguramiento, para que la entidad del sistema de seguridad social, bajo un sistema tarifado de prestaciones tanto asistenciales como de carácter económico cubriera las contingencias que eventualmente podían afectar la capacidad laboral del trabajador.

No puede perderse de vista que la seguridad social en la específica materia de los riesgos laborales y el subsistema existente, constituye una disciplina que se erige conforme la Ley 1562 de 2012 como *“el conjunto de entidades públicas y privadas, normas y procedimientos, destinados a prevenir, proteger y atender a los trabajadores de los efectos de las enfermedades y los accidentes que puedan ocurrirles con ocasión o como consecuencia del trabajo que desarrollan”*.

Dicho sistema opera desde una concepción eminentemente objetiva, a partir de lo cual, lo trascendente es la existencia de la cobertura que despliega sobre un trabajador que desempeña determinada actividad. Esa objetividad deriva de la existencia de un riesgo creado por el empresario del que se libera cuando media afiliación a una ARL en la que subroga el riesgo.

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicación 25.725 del 2 de febrero de 2006, resolvió un conflicto en el cual la demandante solicitaba la pensión de sobrevivientes, habida cuenta que su cónyuge había fallecido a causa de una anemia aguda debido a la laceración de pulmones producida por herida de proyectil de arma de fuego, siendo trabajador de una cooperativa de vigilancia y seguridad privada. Su ARP objetó el siniestro en razón a que el occiso era socio de la cooperativa y no ostentaba la calidad de trabajador dependiente. En primera instancia se condenó a la entidad demandada a reconocer la pensión de sobrevivientes, decisión que fue confirmada en segunda instancia, y en sede de casación la Corte NO CASÓ el fallo al argumentar que:

*“En estas condiciones, la Administradora de Riesgos Profesionales que está instituida para proteger tanto a trabajadores subordinados, independientes y asociados, luego de recibir la afiliación de cualquiera de estos, no le es dable sostener que no le cabe obligación o responsabilidad alguna, pues ello no tiene sentido, precisamente porque cuando la cooperativa a la cual pertenecía el occiso, se decide por la protección de la seguridad social a través de la ARP demandada, quedó subrogada en los riesgos profesionales, cumpliendo así con las preceptivas de los artículos 9 y 15 del Decreto 468 de 1990, quedando la accionada obligada a cubrir las prestaciones por el riesgo ocasionado, en los términos del ordenamiento vigente para la época, en este caso concreto, la pensión de sobrevivientes por la muerte del afiliado consagrada en el artículo 49 del estatuto de riesgos profesionales dispuesto en el Decreto 1295 de 1994”*

Y en la sentencia con radicación N° 29.809 del 2 de octubre de 2007, el órgano de cierre de esta jurisdicción también analizó un caso en el que la demandante solicitaba se le reconociera la pensión de sobrevivientes, por cuanto su esposo había fallecido en forma violenta encontrándose en su labor

habitual de conductor de taxi, y su ARP negó la prestación económica aduciendo que este no era trabajador dependiente de la cooperativa de taxis que lo afilió, sino que tenía la condición de trabajador independiente. De la misma forma, tanto el a-quo como el ad-quem condenaron a la demandada a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes a la demandante, decisión que la Corte no casó precisando que:

*“Así las cosas, es evidente que la afiliación realizada por la cooperativa a la ARP Colpatria estuvo apoyada en las preceptivas legales atinentes al tema, y si la empresa afiliada cumplió con las obligaciones emanadas de esa afiliación (no desvirtuada legalmente, pues las partes no demostraron haberla dejado sin validez, ni esta se ha visto afectada por decisión judicial), como acertadamente lo coligió el Tribunal, es obvio que la aseguradora está obligada legalmente a asumir los riesgos que eventualmente pudieran ocurrir, que para el caso específico corresponde a la pensión de sobrevivientes, como consecuencia del fallecimiento del asegurado, supuesto fuera de debate como lo dedujo el fallador de segundo grado, al igual que el número de semanas cotizadas y la condición de beneficiarios de las demandantes”.*

Casos similares con idénticas consecuencias jurídicas fueron fallados por la Corte en las sentencias con radicación 34.884 del 16 de marzo de 2010, 35.164 del 28 de abril de 2009, 36.227 del 21 de julio 2010, 38.956 del 25 de octubre de 2011 y 41.879 del 31 de julio de 2013.

De este modo, resulta entonces que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia referente a la afiliación al SGRL, ha sido más garantista con el trabajador y su grupo familiar al no restringirles el acceso a las prestaciones que otorga el sistema, sin importar la condición de su afiliación.

En el caso presente, la Sala desconoce los vínculos jurídico contractuales que pudieren tener la sociedad AASER S.A.S. EN LIQUIDACIÓN y el señor OMAR ALCIDES ARANGO PINEDA que llegaren a configurar esta sui generis forma de operar y de vincular a un trabajador; ello eventualmente podría ser objeto de otro proceso. Lo cierto del asunto, es que esas condiciones no pueden en manera alguna, representar ningún perjuicio al trabajador afiliado y a sus beneficiarios de la seguridad social máxime que la afiliación del

trabajador ÚSUGA GÓMEZ se encontraba vigente ante la ARL surtiendo plenos efectos al momento del infortunio. En otras palabras, asuntos como los que pretende cuestionar la demandada, relativos a quién era el verdadero empleador, resultan inoponibles al trabajador y sus beneficiarios en tanto que la cobertura del riesgo es objetiva y en este caso al evidenciarse la afiliación del trabajador y el pago de la cotización por la cobertura del riesgo creado, en el marco de la actividad laboral que desplegaba el señor ÚSUGA GÓMEZ, ninguna duda cabe sobre la obligación a cargo del a ARL demandada de reconocer las prestaciones económicas que aquí se demandaron.

La objetividad del sistema, traducida en la específica actividad que desplegaba el señor OSCAR DARÍO ÚSUGA GÓMEZ el 22 de junio de 2015 cuando conducía el vehículo de carga tipo volqueta de placas TMX-191, se concreta en el hecho de que esa actividad estaba amparada frente a los riesgos de la seguridad social, a partir de la afiliación del trabajador al SGRL, por lo que resulta innegable la obligación que recaía en cabeza de la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., al presentarse un evento que ocurrió por causa o con ocasión del trabajo, máxime que la accionada estaba en la obligación legal de verificar la información suministrada por el empleador al momento de efectuar la afiliación, y de ser el caso modificar la clasificación y la correspondiente cotización a favor del trabajador, tal y como lo prevé el art. 29 del Decreto 1295 de 1994.

### **Intereses Moratorios**

Finalmente, la Sala abordará la problemática relativa a la procedencia de los intereses moratorios respecto de las mesadas pensionales que integran los retroactivos pensionales adeudados a los demandantes OLGA LUZ OLIVEROS HERNÁNDEZ y CRISTIAN CAMILO ÚSUGA OLIVEROS.

Para resolver debe recordarse que los citados intereses moratorios, tienen su consagración o fundamento legal en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, en los siguientes términos:

***“ARTÍCULO 141. INTERESES DE MORA. A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago.”***

La citada normativa deja en claro, que las entidades encargadas del reconocimiento de prestaciones propias del sistema de seguridad social en pensiones, están obligadas a reconocer el pago de intereses por mora a los pensionados y a aquellos beneficiarios a quienes se les hubiere reconocido su derecho prestacional por fuera de los plazos establecidos para las diferentes contingencias, por lo que la moratoria se causa por el solo hecho de la cancelación tardía de las mesadas pensionales, en aplicación del artículo 53 Superior.

La procedencia de los intereses moratorios ha sido un tema sobre el cual se ha pronunciado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en varias oportunidades, memorándose para ello la sentencia SL-33761 del 31 de marzo de 2009, reiterada luego en providencias más recientes como la SL-2587 de 2019 y la SL-658 de 2020, en la primera de estas providencias se adoctrinó lo siguiente:

*“...Corresponde agregar que la finalidad del artículo 141 de la Ley 100 fue afianzar el carácter vital de la pensión, propender por su pronto pago y proteger a los pensionados, disuadiendo las dilaciones en su trámite y por ello los intereses moratorios antes que ser una sanción para la entidad obligada, son una medida resarcitoria en el caso del no pago oportuno de la mesada, y por lo mismo hay que entender que se causan desde el momento en que debe hacerse el pago y no se realiza...”*

Ahora bien, como su nombre lo indica, estos intereses se causan a partir de la fecha en que la aseguradora se encuentra en mora en el reconocimiento y pago de las mesadas pensionales, una vez se tenga la condición de pensionado o lo que es lo mismo, sea titular del derecho, lo cual ocurre, para el evento de las pensiones de sobrevivientes o sustitución pensional, dos (2) meses después de presentada la solicitud pensional al fondo de pensiones, acompañada de la documentación en la que se acredite el derecho, así lo

determina el artículo 1° de la Ley 717 de 2001, término dentro del cual no corre la carga de pagar dichos intereses moratorios contra de la entidad.

***“ARTÍCULO 1o. El reconocimiento del derecho a la pensión de sobrevivientes por parte de la entidad de Previsión Social correspondiente, deberá efectuarse a más tardar dos (2) meses después de radicada la solicitud por el petionario, con la correspondiente documentación que acredite su derecho.” (Negrillas y subrayas de la Sala)***

### **CASO CONCRETO**

Descendiendo al caso concreto, observa la Sala que en el presente asunto no existió reclamación pensional por parte de los interesados OLGA LUZ OLIVEROS HERNÁNDEZ y CRISTIAN CAMILO ÚSUGA OLIVEROS, pues si bien se alude a ella en el hecho DÉCIMO PRIMERO de la demanda, no existe ninguna prueba en el expediente que así lo corrobore, veamos:

**Décimo primero -.** Mi mandante elevó reclamación ante la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., con la finalidad de que le fuera reconocida la pensión de sobrevivientes por la muerte de su cónyuge y padre de su hijo menor de edad en accidente de trabajo.

Lo único que existe en el plenario es un comunicado de fecha 24 de abril de 2017, dirigido a la sociedad AASER S.A.S., donde la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., objeta el reporte de accidente de trabajo realizado por la referida empresa, manifestando que no reconocerá ninguna prestación económica al encontrarse tercerizada la afiliación a la ARL.

Así las cosas, si bien los intereses moratorios proceden por la simple tardanza en el reconocimiento pensional, es preciso que se surta una reclamación pensional ante la aseguradora de riesgos laborales, pues este sería el punto de partida para determinar si existió o no mora en el reconocimiento pensional, y de ser el caso establecer el extremo inicial de liquidación de esta condena, y en el sub lite no está probado que esta reclamación se encuentre surtida lo que imposibilita el reconocimiento judicial

de intereses moratorios, motivos por los cuales se confirmará la absolución frente a esta pretensión, pero por las razones aquí expuestas.

Y dado que en el presente asunto no fue objeto de apelación la calidad de beneficiarios de los demandantes, la fecha de disfrute pensional, el valor de la mesada pensional y su retroactivo, así como el reconocimiento de la indexación de las condenas, atendiendo el principio procesal de consonancia al que alude el ARTÍCULO 66-A. del CPTSS, la Sala no se ahondará en estos tópicos por encontrarse en firme.

Teniendo en cuenta la naturaleza de la decisión proferida y la improsperidad del recurso de apelación presentado por la apoderada judicial de la ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A., las costas procesales en la segunda instancia, estarán a cargo de esta aseguradora y a favor de los demandantes, según lo dispuesto en el art. 365 del Código General del Proceso, dentro de las cuales se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.000.000, equivalente a 1 SMLMV para la anualidad 2022.

### **VIII. – DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la **SALA TERCERA DE DECISION LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** íntegramente la sentencia objeto de apelación de fecha 2 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, según lo expuesto en precedencia.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de la codemandada ARL AXA COLPATRIA SEGUROS DE VIDA S.A. y a favor de la parte demandante, dentro de las cuales se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.000.000, equivalente a 1 SMLMV para la anualidad 2022.

**TERCERO:** En su debida oportunidad, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**CUARTO: SE ORDENA** la notificación por **EDICTO** de esta providencia, que se fijará por secretaría por el término de un día, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

**Los magistrados**



**MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**  
Magistrada



**ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**  
Magistrado



**LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**  
Magistrada