



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Providencia:	Apelación sentencia
Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación No:	66001-31-05-004-2018-00335-02
Demandante:	Jhon James Montes y Sandra Milena Bohórquez
Demandado:	Positiva S.A.
Vinculado:	RYF Soluciones Empresariales S.A.S. Robert Tulio Díaz Gaviria
Juzgado de origen:	Cuarto Laboral del Circuito de Pereira
Tema a tratar:	Invalidez – afiliación a ARL

Pereira, siete (07) de febrero de dos mil veintitrés (2023)
Aprobado en acta de discusión 15 del 03-02-2023

Vencido el término para alegar otorgado a las partes procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira a proferir sentencia con el propósito de resolver el recurso de apelación contra la sentencia proferida el 28 de junio de 2022 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Jhon James Montes y Sandra Milena Bohórquez** contra **Positiva S.A.**, tramite al que se vinculó a **RYF Soluciones Empresariales S.A.S. y Robert Tulio Díaz Gaviria**.

Recurso que fue repartido a esta Colegiatura el 20 de septiembre de 2022.

ANTECEDENTES

1. Síntesis de la demanda y su contestación

Jhon James Montes y Sandra Milena Bohórquez pretendieron el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su hijo Bryan Sebastián

Montes Bohórquez desde el 27/08/2017, el retroactivo pensional y los intereses moratorios.

Fundamentaron sus aspiraciones en que: *i)* son los progenitores del causante Bryan Sebastián Montes Bohórquez que falleció el 27/08/2017, sin haber contraído matrimonio o establecido lazo marital alguno, ni sobrevivirle descendiente alguno; *ii)* los demandantes dependían económicamente del descendiente; *iii)* el causante se desempeñaba como ayudante de cargue y descargue de camión de propiedad de la empresa Transportes Rodi, que lo había afiliado a seguridad social a través de la empresa RyF Soluciones Empresariales S.A.S., última que se dedica a la obtención y suministro de personal; *iv)* el fallecimiento del descendiente fue de origen laboral, con ocasión al volcamiento del camión en el que se desempeñaba.

v) los padres infructuosamente solicitaron el reconocimiento pensional a Positiva S.A., que lo negó porque el evento se encontraba sin cobertura, pues el causante laboraba para la empresa Transportes Rodi, que no aparecía como empleador del mismo ante Positiva S.A.

Positiva S.A. se opuso a todas las pretensiones de la demanda, para lo cual argumentó que el causante prestaba sus servicios personales a la empresa Transportes Rodi, que es una persona distinta a la que aparece como empleador al momento de realizar la afiliación al Sistema de Riesgos Laborales, pues allí aparece RYF Soluciones Empresariales. Última que se dedica a la afiliación de personal al sistema de seguridad social sin tener relación laboral con sus afiliados y que a su vez manifestó carecer de relación de trabajo con este.

Además, afirmó que el causante sí había sufrido un accidente de trabajo el 27/08/2017 con ocasión al volcamiento del camión de propiedad de Robert Tulio Díaz, propietario del establecimiento de comercio Transportes Rodi, en conjunto con María Luisa Mejía.

Por otro lado, argumentó que era poco probable predicar alguna dependencia económica frente a su hijo, pues por la corta edad de este y el corto espacio de tiempo que llevaba trabajo – un mes para el suceso fatídico – se hubiera generado dicha dependencia.

Por último, solicitó la integración del litisconsorcio necesario con Robert Tulio Díaz y María Luisa Mejía, propietarios del establecimiento de comercio Transportadora Rodi, así como la vinculación de RYF Soluciones Empresariales S.A.S.

Presentó como medios de defensa *“inexistencia del derecho e inexistencia de obligación a cargo de Positiva S.A.”* y *“enriquecimiento sin causa”*.

2. Crónica procesal

El despacho de conocimiento vinculó a RYF Soluciones Empresariales S.A.S. y a Robert Tulio Díaz Gaviria, sin vincular a María Luisa Mejía, porque no aparece como propietaria del establecimiento de comercio Transportadora Rodi (fl. 156, c. 1). Robert Tulio Díaz Gaviria concurrió a notificarse personalmente (fl. 160, c. 1).

La citación para notificación personal de RYF Soluciones Empresariales S.A.S. fue remitida a aquella que aparece en el certificado de existencia y representación legal (fls. 153 y 162, c. 1), sin que se pudiera entregar porque la empresa se había trasladado y ante el desconocimiento de otra dirección de notificación, el despacho de conocimiento le nombró curador para la litis y ordenó su emplazamiento (fl. 180, c. 1).

Esta Colegiatura en decisión del 21/04/2021 declaró la nulidad a partir del emplazamiento de RYF Soluciones Empresariales S.A.S. para que se intentara la notificación en la dirección electrónica reportada por la citada sociedad en su certificado de existencia y representación legal (archivo 44, c. 1. Exp. Digital). Saneamiento que realizó el despacho de primer grado, sin comparecencia de la sociedad aludida.

3. Contestación vinculados

Robert Tulio Díaz Gaviria al contestar la demanda afirmó que el causante sí trabajó para él como ayudante de cargue desde el 16/05/2017 hasta el fallecimiento el 27/08/2017, que a su vez fue afiliado a seguridad social integral a través de RYF Soluciones Empresariales S.A.S., porque estaba habilitada para afiliar a trabajadores al sistema de seguridad social. Presentó como medios de defensa *“validez de la afiliación a la ARL”*, *“inexistencia de la obligación”*, *“cobro de lo no debido”*, *“prescripción”* y *“buena fe”*.

2. Síntesis de la sentencia

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira declaró que Jhon James Montes Reyes y Sandra Milena Bohórquez Preciado tienen derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivencia causada por Bryan Sebastián Montes a partir del 28/08/2017 en cuantía de 1 SMLMV y una proporción del 50% para cada uno por 13 mesadas.

En consecuencia, condenó a Positiva S.A. al pago del retroactivo pensional desde el 28/08/2017 que debe ser pagado de forma indexada y autorizó el descuento de los aportes en salud.

Como fundamento para dicha determinación argumentó que pese a que la afiliación al sistema de riesgos laborales del causante la realizó Robert Tulio Díaz Gaviria – empleador del causante - a través de RYF Soluciones Empresariales S.A.S., la misma no invalidaba la cobertura del riesgo acaecido porque los vicios de carácter administrativo acaecidos en el acto de vinculación no pueden afectar a los trabajadores, máxime que era deber de Positiva S.A. verificar la afiliación y realizar cualquier tipo de objeción a la misma, sin que así lo hiciera en etapa anterior al acaecimiento del siniestro; por lo tanto, no prosperaba la excepción de la demandada tendiente a exonerarse por ausencia de cobertura.

Seguidamente explicó que ninguna discusión existía en que el suceso trágico en el que falleció el causante Brayan Sebastián Montes Bohórquez era de orden laboral como se desprende del informe de accidente de trabajo, en la medida que fue producto de una orden de su empleador.

Por otro lado, la a quo encontró acreditada la calidad de beneficiarios de los ascendientes del causante pues demostraron que dependían económicamente de este, quien se desempeñaba como ayudante de carga y producto de dicha actividad era que el obitado obtenía los ingresos con los cuales aportaba \$100.000 pesos semanales a su núcleo familiar. Además, indicó que para la fecha del deceso los progenitores tenían 2 hijos menores. Frente a los ingresos de los padres concluyó que Jhon James Montes solo tenía trabajos de vigilancia de forma inestable y el café internet que la madre tenía fue cerrado un mes después del deceso, porque no daba ingreso alguno, de ahí que la presencia del apoyo económico del causante fuera cierta, periódico y significativa para la supervivencia de los ascendientes.

3. Recurso de apelación

Inconforme con la decisión, Positiva S.A. presentó recurso de alzada para lo cual argumentó que el causante no se encontraba válidamente afiliado, pues el empleador no trasladó el riesgo a la ARL en tanto no lo hizo correctamente, en tanto lo hizo a través de un tercero, evento que ahora exime a la ARL de la cobertura pues debía demostrarse la subordinación respecto de la empresa que tenía afiliado al obitado.

Seguidamente argumentó que ninguna prueba se allegó que diera cuenta de la dependencia económica puesto que no se acreditó que los demandantes pudieran sobrevivir sin el aporte que entregaba el causante, máxime que el obitado apenas llevaba trabajando algo más de 1 mes, por lo que el poco tiempo de ayuda fue mínimo.

3. Alegatos de conclusión

Los allegados por la parte demandante y Robert Tulio Díaz Gaviria abordan temas que serán discutidos en la presente providencia.

CONSIDERACIONES

1. De los problemas jurídicos

- 1.1. ¿El causante Bryan Sebastián Montes Bohórquez se encontraba válidamente afiliado a riesgos Laborales a través de Positiva S.A.?
- 1.2. En caso de respuesta positiva ¿los demandantes acreditaron la dependencia económica respecto de su descendiente?

2. Solución a los problemas jurídicos

2.1. Del accidente de trabajo y la afiliación irregular al Sistema de Riesgos Laborales

2.1.1. Fundamento jurídico

Bien es sabido que la norma que rige el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes es aquella que se encuentre vigente al momento en que se presente el deceso del afiliado, de tal modo que en el caso concreto, debe acudirse al artículo 3o de la Ley 1562 de 2012 que establece que será accidente de trabajo *“todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo (...) Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o contratante durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aún fuera del lugar y horas de trabajo (...)”*.

Ahora bien, en cuanto a la afiliación al Sistema de Riesgos Laborales, es preciso acotar que al tenor del artículo 1 de la Ley 1562 de 2012, el Sistema de Riesgos Laborales tiene como finalidad *“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”*.

Ahora bien, el artículo 7º del Decreto 1295 de 1994, vigente aun, estableció que *“todo trabajador que sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional tendrá derecho al reconocimiento y pago de las siguientes prestaciones económicas: (...) d) Pensión de sobrevivientes (...)”*.

Así, ara que tal prestación económica pueda ser concedida no solo se requiere que el accidente sea calificado como laboral, sino que **la ocurrencia de este acaezca después de afiliado el trabajador**. Así, frente la afiliación y cobertura del Sistema de Riesgos Laborales a los trabajadores dependientes es preciso acotar que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 23/02/2010, rad. 33265 y reiterada en la SL1562-2021 explicó que **el empleador es el tomador del seguro, de ahí que corresponde a este elegir la entidad que brindará prestaciones asistenciales** o pagará prestaciones económicas, últimas que corresponden a la contingencia producto del accidente de trabajo o a la enfermedad profesional.

Entonces, en caso de presentarse el siniestro – accidente laboral -, el sistema otorga prestaciones asistenciales – rehabilitación, asistencia médica, entre otras – y prestaciones económicas – subsidio por incapacidad temporal, pensión de invalidez o de sobrevivencia y auxilio funerario -; por lo que, **la responsabilidad sobre los riesgos laborales está en principio a cargo del empleador desde el inicio de la relación laboral, pero que para liberarse de tal responsabilidad, debe asegurar a sus trabajadores a través de la afiliación a las ARL**, para que estas se

responsabilicen de los riesgos asegurados y reconozcan las prestaciones asistenciales o económicas “*que por los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales se presenten*”.

En ese sentido, el artículo 4 del Decreto 1295 de 1994, que continúa vigente pese a la expedición de la Ley 1562 de 2012, dispone que el sistema se caracteriza porque d) es obligación del empleador afiliar a sus trabajadores; **e) si el empleador no los afilia será el responsable de las prestaciones que otorga el sistema de riesgos laborales**. Finalmente, el literal k) establece que la cobertura del sistema inicia desde el día calendario siguiente a la afiliación.

Para la citada Corte “*mientras no se presente la afiliación y la misma surta efectos; es el empleador quien debe asumir – cubrir - la responsabilidad en materia de riesgos profesionales*”. Así es preciso aclarar que la cobertura que brinda la ARL solo inicia el día calendario siguiente al de la afiliación.

Para recapitular, el sistema de riesgos laborales protege al trabajador frente a un accidente de trabajo o una enfermedad profesional, y para ello, requiere que el empleador afilie a su trabajador para que la cobertura del sistema inicie a partir del día siguiente a tal afiliación. Cobertura que recae sobre los citados accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, que de ocurrir otorgaran al trabajador prestaciones asistenciales o económicas, entre estas últimas, la pensión de sobrevivientes.

Finalmente, previsto que el empleador cumpla con la obligación de afiliación pueden ocurrir diversas combinaciones en la afiliación que eventualmente tilden a la misma de **irregular**.

Así, puede acaecer que una empresa afilie como trabajador dependiente a alguna persona, pero en realidad este ejecute actos independientes, o **de otro lado que un trabajador dependiente sea afiliado por una empresa diferente a la que presta el servicio, como es el caso que nos ocupa**.

Frente a estas diversas afiliaciones la jurisprudencia ha enseñado que si bien aparecen irregulares “*ello en manera alguna puede desnaturalizar la esencia de aquel acto jurídico o restarle validez como lo pretende el recurrente, puesto que corresponde a un aspecto meramente formal, como es la calidad en que fue afiliado a la ARL, debiendo*

prevalecer el derecho sustancial de raigambre constitucional” (SL2233-2021), de ahí que dichos errores formales en manera alguna puedan restar eficacia al negocio jurídico pues en el mismo subsiste un objeto y causa lícita.

Y si el anterior argumento no fuera suficiente, continúa explicando la Corporación que en dicho caso, en el que se afilió a un trabajador como dependiente cuando era independiente *“ninguna lesión económica se le irroga al sistema que pueda afectar de alguna forma el principio de sostenibilidad, en tanto los aportes no solo se efectuaron debidamente y con arreglo a la ley, sino que, además, fueron recibidos por la entidad sin objeción alguna, lo cual es una razón más que suficiente para que la contingencia que allí se ampara quedara cubierta, sin que sea admisible pregonar la invalidez de la afiliación, bajo el pretexto de la supuesta falsedad o engaño que esgrime la entidad, y que no ocurrió.”* (SL2233-2021).

Finalmente explica la Sala Laboral de la Corte Suprema que *“pese a la anomalía de carácter formal que pudo existir en la afiliación del causante, la misma fue avalada y surtió plenos efectos con la aquiescencia de la entidad administradora de riesgos laborales hoy enjuiciada, quien recibió los aportes por varios meses, no siendo de recibo que ahora pretenda desprenderse de la responsabilidad legal derivada del infortunio laboral de su asegurado”* (SL2233-2021).

2.1.2. Fundamento fáctico

Auscultado en detalle el expediente se advierte que el causante Brayan Esteban Montes Bohórquez fue afiliado el 16/05/2017 al sistema de riesgos laboral – Positiva S.A. - a través de RYF Soluciones Empresariales S.A.S. en el cargo de ayudante (fl. 21, archivo 3, exp. Digital), empresa que se dedica a la obtención y suministro de personal (fl. 25, archivo 3, exp. Digital).

Luego, milita el *“informe para accidente de trabajo del empleador o contratante”* (fl. 14, archivo 3, exp. Digital) que en conjunto con la contestación a la demanda de Robert Tulio Díaz Gaviria se desprende que el causante perdió la vida el 27/08/2017 mientras prestaba sus servicios para la citada persona natural, propietario de Transportes Rodi, pues *“el trabajador se encontraba viajando de la ruta de Calarcá a Pereira, cuando se volca el camión, el trabajador se encontraba en la parte de atrás y la mercancía que llevaban que era material de cerámica le cayó encima ocasionándole la muerte. Cargo: ayudante de descargue y cargue”* (ibidem).

Luego, milita el documento aportado tanto por los demandantes, como por la demandada Positiva S.A., de los pagos realizados por parte de RYF Soluciones Empresariales S.A.S. al sistema de Riesgos Laborales (fl. 24, archivo 3, y fl. 23 y 24, archivo 11, exp. Digital) en el que se advierte que la citada sociedad pagó el mes de mayo de 2017 por 30 días, pero aparece marcado con una “*equis*” tanto el ingreso como el retiro. Seguidamente, solo aparece pagado el ciclo de septiembre de 2017 pero únicamente por 1 día y una “*equis*” en retiro. Se advierte que la cotización por el mes de mayo de 2017 por 30 días, y de 1 día en septiembre del mismo año solo se pagó por la citada RYF Soluciones Empresariales S.A.S. en el mes de octubre de 2017, esto es, 2 meses después del fallecimiento del trabajador. Además, es preciso acotar que ninguna mora patronal aparece reportada en la historia laboral, pues rememórese que la citada sociedad únicamente hizo la cotización por el ciclo de mayo de 2017 y reportó la novedad de retiro para el mismo mes, para luego pagar 1 día en septiembre del mismo año. De ahí que en el interregno transcurrido entre junio a agosto de 2017 no hubo afiliación del trabajador al sistema de riesgos laborales.

Ningún otro reporte de pagos y cotizaciones se allegó al plenario. Además, Robert Tulio Díaz Gaviria al contestar la demanda afirmó que el causante sí trabajó para el desde el 16/05/2017 hasta el 27/08/2017 y que fue afiliado al sistema a través de RYF Soluciones Empresariales, pero ninguna prueba aportó con la finalidad de acreditar dicha afiliación y pago de aportes al sistema de riesgos laborales, pues solo allegó el certificado de matrícula mercantil del establecimiento de comercio Transportes Rodi (fls. 1 y 7, archivo 23, exp. Digital).

Derrotero probatorio del que se desprende que aun cuando la afiliación al sistema de riesgos laborales a través de una persona diferente al empleador aparece irregular, lo cierto es que dicha formalidad no puede desnaturalizar la esencia del acto jurídico de afiliación, en tanto que al tenor de la jurisprudencia ya citada (SL2233-2021), si los aportes fueron efectuados debidamente y recibidos por la administradora sin objeción alguna, ninguna afectación habrá al principio de sostenibilidad financiera, y por ende, la contingencia quedará cubierta y en esa medida fracasaría el recurso de apelación de Positiva S.A.

No obstante, al analizar en detalle la característica relievada por la Corte, como es el pago de los aportes, en el caso de ahora se advierte que la sociedad RYF Soluciones Empresariales S.A.S., elegida por el empleador para realizar los aportes

a la seguridad social, entre ellos, a riesgos laborales, únicamente pagó el mes de mayo de 2017 (fl. 24, archivo 3) y reportó para ese mismo mes el retiro del causante del sistema, y el siniestro que desencadenó el fallecimiento de Brayan Esteban Montes Bohórquez ocurrió el 27/08/2017, esto es, 3 meses después de que cesara la afiliación del causante al sistema de riesgos laborales y antes de la única afiliación por 1 día en el mes de septiembre del mismo año.

En consecuencia, el empleador del causante no se subrogó en su obligación de riesgos laborales en Positiva S.A., en la medida que debía garantizar dicha afiliación para el día del siniestro -27/08/2017-, pero solo estuvo vigente durante el mes de mayo del mismo año, de ahí que hay lugar a revocar la decisión de primer grado, pues si bien la afiliación irregular a través de un tercero debía superarse en garantía del derecho sustancial, tal como concluyó la *a quo*, lo cierto es que tal garantía debía complementarse con la afiliación y pago de los aportes a riesgos laborales que en el evento de ahora no ocurrieron.

La anterior conclusión que implica la revocatoria de la decisión de primer grado en su integridad, y releva a esta Colegiatura de analizar los argumentos tendientes a evidenciar la dependencia económica de los padres respecto del causante.

CONCLUSIÓN

Conforme lo expuesto, la decisión revisada será revocada. Costas en ambas instancias a cargo de los demandantes y a favor de Positiva S.A.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 28 de junio de 2022 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso promovido por **Jhon James Montes y Sandra Milena Bohórquez** contra **Positiva S.A.**, tramite al que se vinculó a **RYF Soluciones Empresariales S.A.S.** y **Robert Tulio Díaz Gaviria**,

para en su lugar **NEGAR** las pretensiones incoadas por los demandantes en contra de Positiva S.A.

SEGUNDO: Costas en ambas instancias a cargo de los demandantes y a favor de Positiva S.A. por lo expuesto.

Notifíquese y cúmplase

Quienes integran la Sala,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada Ponente

Con firma electrónica al final del documento

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAIDEDO CALDERÓN

Magistrada

Con firma electrónica al final del documento

Firmado Por:

Olga Lucia Hoyos Sepulveda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 4 Laboral

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Julio Cesar Salazar Muñoz

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 2 Laboral

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Ana Lucia Caicedo Calderon

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1271cd1376f3452183a3a7a9e7e348b6f7a28f60c815eb51f358776e09c41ccd**

Documento generado en 07/02/2023 11:11:07 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>