

Constancia Secretarial: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada por la secretaría de la Corporación, la totalidad de los intervinientes, con excepción de Pórticos Ingenieros Civiles S.A.S., remitieron en término los alegatos de conclusión en esta sede.

Pereira, 13 de diciembre de 2023.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN LABORAL
MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
PEREIRA, DOS DE MAYO DE DOS MIL VEINTICUATRO**

Sería del caso resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandante **JESSICA PAMELA OJEDA PÉREZ** en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito el 3 de noviembre de 2023, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia que promueve en contra de **POMA COLOMBIA S.A.S., POMA S.A.S. SUCURSAL COLOMBIA, ANDRÉS FERNANDO REYES FIGUEROA, JULIÁN ANDRÉS COGOLLO BRICEÑO, PÓRTICOS INGENIEROS CIVILES S.A.S.** y el **MUNICIPIO DE PEREIRA**, habiéndose llamado en garantía a las aseguradoras **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.** y **SEGUROS SURAMERICANA S.A.**, cuya radicación corresponde al N°66001310500320190035202; si no fuera porque se advierte una nulidad que impide proceder con la resolución de fondo del asunto, como pasa a verse:

1. DE LA CAUSAL 8ª DE NULIDAD PREVISTA EN EL ARTÍCULO 133 DEL CGP.

Establece la norma en cita, que el proceso es nulo en todo o en parte, cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, **que deban ser citadas como partes**, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Ahora bien, dispone el artículo 137 ibídem que *“en cualquier estado del proceso el juez ordenará poner en conocimiento de la parte afectada las nulidades que no hayan sido saneadas. Cuando se originen en las causales 4 y 8 del artículo 133 el auto se le notificará al afectado de conformidad con las reglas generales previstas en los artículos 291 y 292. Si*

dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación dicha parte no alega la nulidad, está quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario el juez la declarará”.

2. CAPACIDAD DE LOS CONSORCIOS Y UNIONES TEMPORALES PARA COMPARECER A LOS PROCESOS JUDICIALES.

Establece el artículo 7º de la Ley 80 de 1993, que se está ante la presencia de un consorcio cuando dos o más personas (naturales o jurídicas) en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, debiendo responder solidariamente de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato; por lo que, las actuaciones, hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de éstos, afectarán a todos los miembros que lo conforman. Y, por otro lado, determina que una unión temporal es aquella en la que dos o más personas (naturales o jurídicas) en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento total de la propuesta y del objeto contratado, pero las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación en la ejecución de cada uno de los miembros de la unión temporal.

Sobre el tema, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 11 de febrero de 2009 radicación N°24426, manifestó que este tipo de entidades **no son sujetos procesales que puedan tener obligaciones a su cargo al no tener personería jurídica**, por lo que las responsabilidades que surjan de la ejecución del contrato están a cargo de las personas que la integran.

Tal postura fue reiterada por el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral en providencia AL858 de 15 de febrero de 2017 con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, cuando al dirimir un conflicto de competencia entre dos juzgados laborales del circuito, expresó:

“Ahora, si la Sala entendiera que la promotora del litigio hace referencia es al domicilio del demandado, se tiene que por tratarse de un consorcio este carece de personería jurídica y, en esa medida quienes tienen capacidad para ser parte son las personas naturales o jurídicas que lo conforman, en este caso, Bureau Veritas Colombia Ltda. y Tecnicontrol S.A.S., las cuales tienen su domicilio en Medellín y Bogotá, respectivamente, de conformidad con los certificados de existencia y representación legal obrantes a folios 12 a 18.

De ahí que si los integrantes de un consorcio deben comparecer al proceso, lo harán de manera individual, en condición de demandantes o demandados, según corresponda.”.

Sin embargo, al realizar un nuevo estudio sobre el tema bajo análisis, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, revaluó la tesis que hasta el

momento venía sosteniendo frente a la responsabilidad de este tipo de entidades y por ende su capacidad para comparecer a los procesos judiciales, determinando a partir de la sentencia CSJ SL462-2021 que esas entidades -consorcios y uniones temporales- son sujetos de derechos y obligaciones frente a las personas que prestan sus servicios en los proyectos ejecutados por ellas, razón por las que tienen capacidad para comparecer a los procesos judiciales para controvertir los derechos laborales reclamados por las personas naturales que le prestaron sus servicios; cambio jurisprudencial que explicó en los siguientes términos:

“2. De la responsabilidad de la unión temporal y de sus integrantes

La Corte se pregunta si la atribución de responsabilidad corresponde solo a los integrantes de la unión temporal o a esta y a sus miembros. Contestar este punto depende de si las uniones temporales tienen o no capacidad para ser empleadoras, a lo que la Sala ofrece a una respuesta afirmativa.

En primer lugar, es necesario recordar que las uniones temporales y los consorcios son figuras jurídicas concebidas en el artículo 7.º de la Ley 80 de 1993, en virtud de las cuales dos o más personas pueden presentar de manera conjunta una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente de todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato. De acuerdo con lo anterior, se trata de agrupaciones de contratistas u organizaciones empresariales que no configuran una persona jurídica nueva e independiente respecto de los miembros que las integran.

No obstante que carecen de personalidad jurídica, el artículo 6.º de la Ley 80 de 1993 les otorga plena capacidad para contratar, premisa que arroja una primera conclusión: para poseer capacidad jurídica contractual no es requisito ser persona moral, pues como ocurre con los consorcios y uniones temporales, entidades sin personería jurídica, la ley los considera legalmente capaces para efectos contractuales.

Sobre el particular, conviene traer a colación la sentencia de unificación 1997-03930 de 25 de septiembre de 2013 que profirió la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, a través de la cual rectificó su jurisprudencia frente a la capacidad de los consorcios y uniones temporales para comparecer al juicio:

[...] Así pues, la capacidad de contratación que expresamente la Ley 80 otorgó y reconoció a los consorcios y a las uniones temporales, en modo alguno puede entenderse agotada en el campo de las actuaciones que esas organizaciones pueden válidamente desplegar en relación o con ocasión de su actividad contractual —incluyendo los actos jurídicos consistentes en la formulación misma de la oferta; la notificación de la adjudicación; la celebración, ejecución y liquidación del respectivo contrato estatal—, sino que proyecta sus efectos de manera cierta e importante en el campo procesal, en el cual, como ya se indicó, esas organizaciones empresariales podrán asumir la condición de parte, en cuanto titulares de derechos y obligaciones, al tiempo que podrán comparecer en juicio para exigir o defender, según corresponda, los derechos que a su favor hubieren surgido del respectivo procedimiento administrativo de selección contractual o del propio contrato estatal, puesto que, según lo dejó dicho la Corte Constitucional, la capacidad de contratación que a los consorcios y a las uniones temporales les atribuyó el artículo 6º de la Ley 80 “(...) comprende tanto el poder para ser titular de derechos y obligaciones e igualmente la facultad de actuación o ejercicio para hacer reales y efectivos dichos derechos (...)”.

*En segundo lugar, es necesario tener en cuenta que el párrafo del artículo 7.º de la Ley 80 de 1993 faculta a los consorcios y uniones temporales para «designar la persona que, **para todos los efectos**, representará al consorcio o unión temporal». De este modo, la ley no impuso cortapisas a las facultades de*

los representantes de las uniones temporales o los consorcios, por lo que bien pueden en ejercicio de sus atribuciones vincular trabajadores al servicio del proyecto empresarial. Al respecto, el Consejo de Estado en la providencia citada, refirió:

[...] importa destacar que el inciso segundo del párrafo primero del artículo séptimo de la citada Ley 80, determina que “[l]os miembros del consorcio y de la unión temporal deberán designar la persona que, para todos los efectos, representará al consorcio o unión temporal (...)”, cuestión que obliga a destacar que el legislador no limitó y no condicionó, en modo alguno, el amplio alcance de las facultades que, por mandato normativo, acompaña a quien se designe como representante de una de esas organizaciones, lo cual se opone por completo a las indicaciones anteriormente formuladas por la Sala en cuanto se venía sosteniendo que el representante de un consorcio o unión temporal tendría facultades para los solos efectos relativos a la celebración y ejecución del contrato.

En tercer lugar, si bien el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo define el contrato de trabajo como «aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración», lo que podría llevar a colegir que la parte empleadora debe ser necesariamente una persona jurídica, no puede pasarse por alto que para la época de expedición del estatuto del trabajo, la figura jurídica de los consorcios y uniones temporales no existía.

Desde esa data hasta la actualidad, el mundo laboral ha transitado por importantes transformaciones jurídicas, sociales, tecnológicas y productivas. Hoy existen nuevos sujetos y organizaciones empresariales que actúan como verdaderos empleadores, como ocurre con los consorcios y uniones temporales, los cuales bajo una lectura textualista y exegética del artículo 22 del Código Sustantivo de Trabajo no son empleadores a pesar de que en la práctica ejercen un poder de dirección y control del trabajo.

Aquí vale la pena recordar que el Derecho del Trabajo es un derecho que capta las realidades. Por ello, la jurisprudencia sobre la materia ha sostenido que «el derecho del trabajo y de la seguridad social se construye sobre realidades y verdades» (CSJ SL4360-2019), de manera que antes que permanecer pétreo y expectante frente a las transformaciones veloces del mundo, debe adaptarse a ellas para cumplir su misión de proteger a los trabajadores.

Por esto mismo, afirmar que las uniones temporales o consorcios no tienen capacidad contractual laboral, y que, por tanto, quien debe suscribir los contratos de trabajo es alguno de los miembros de esas organizaciones, podría generar distorsiones o discordancias entre lo que está formalmente en el contrato y lo que sucede en la realidad. Así, formalmente el empleador sería uno de los miembros de la unión transitoria, pero en la realidad la subordinación emana de la nueva organización empresarial creada para desarrollar un proyecto.

Esto no solo genera problemas en la definición del verdadero empleador, sino que también tiene repercusiones en el cumplimiento de las obligaciones de seguridad social, en especial de seguridad y salud en el trabajo, el ejercicio de los derechos colectivos y también en la efectividad de las pólizas que garantizan el pago de salarios y prestaciones de los trabajadores en el marco de los contratos estatales, las que usualmente son tomadas por el consorcio o unión temporal.

En efecto, como usualmente los trabajadores comparten un espacio físico que se identifica no con el espacio de los empresarios individualmente considerados, sino con el de la unión temporal o consorcio, la coincidencia espacial que provoca la conformación de un nuevo ente es capaz de dar lugar a un incremento de los riesgos inherentes a la actividad productiva y de generar nuevos riesgos. Por tal razón, quien se encuentra en mejor posición para su prevención y gestión es el nuevo ente conformado.

Por otro lado, el reconocimiento de empleador a las uniones temporales o consorcios permite a las organizaciones sindicales entablar procedimientos de

negociación colectiva con los interlocutores que de verdad direccionan y controlan los procesos productivos. La autonomía colectiva en estos casos puede ser un instrumento particularmente útil para regular las condiciones de trabajo, coordinar la prestación de los servicios, definir estándares laborales comunes para los trabajadores y reglas para la administración y planificación de los riesgos asociados al trabajo.

Por último, para la Sala no es válido señalar que el empleador debe ser el integrante del consorcio que celebre el contrato de trabajo. Lo anterior, por cuanto radicar en un solo miembro la responsabilidad por los derechos laborales de una persona que prestó su trabajo a una organización empresarial, anularía la posibilidad jurídica que aquel tiene de demandar solidariamente al consorcio o a la unión temporal y a todos sus integrantes, según lo faculta el artículo 7.º de la Ley 80 de 1993. Además, ello quebraría la unidad contractual que se establece entre la unión transitoria y la entidad pública contratante, a efectos de que opere la responsabilidad solidaria del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo.

De acuerdo con lo dicho, las uniones temporales y consorcios pueden ser empleadores de los trabajadores que participan en los proyectos empresariales contratados con las entidades públicas. Por tanto, pueden ser convocados para responder por las obligaciones laborales de sus trabajadores, como también de manera solidaria cada uno de sus integrantes. Con esto, se recoge el criterio fijado en las sentencias CSJ SL, 11 feb. 2009, rad. 24426 y CSJ SL, 24 nov. 2009, rad. 35043.”

Así las cosas, a partir de la presente providencia esta Sala de Decisión, acogiendo la postura que sobre el tema ha adoptado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia desde la sentencia CSJ SL462-2021, recoge cualquier postura que haya adoptado en contrario y en consecuencia, procederá a verificar que en aquellos procesos en los que se alega la prestación del servicio a favor de consorcios y uniones temporales, pretendiéndose la declaratoria de una relación laboral con ellas, se haya vinculado adecuadamente al proceso a la respectiva entidad en la parte pasiva de la acción, pues bajo los nuevos postulados del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral, dichos asuntos no pueden ser resueltos de fondo sin su presencia en el trámite judicial, para que entre otras cosas, haga uso del legítimo derecho de defensa consagrado en el artículo 29 de la Constitucional Nacional.

CASO CONCRETO.

Al iniciar la presente acción -págs.1 a 26 archivo 01 C01 carpeta primera instancia-, la parte actora solicita que la justicia laboral “declare que entre la señora JESSICA PAMELA OJEDA PÉREZ y la UNIÓN TEMPORAL UT MEGACABLE PEREIRA, existió una ÚNICA relación laboral en razón de un contrato individual de trabajo a término fijo, teniendo como fecha de inicio el 06 de abril de 2018 y fecha de terminación el 05 de febrero de 2020.”, pretensión que es soportada en los hechos de la demanda, afirmando que ella “suscribió contrato individual de trabajo a término indefinido superior a un año N°2018-43989337, con la UNIÓN TEMPORAL UT MEGACABLE PEREIRA, teniendo como fecha de inicio el 06 de abril de 2018 y fecha de terminación el 05 de febrero de 2020.”.

Sin embargo, la acción ordinaria laboral fue elevada en contra de Poma Colombia S.A.S., Poma S.A.S. Sucursal Colombia, Andrés Fernando Reyes Figueroa, Julián Andrés Cogollo Briceño, Pórticos Ingenieros Civiles S.A.S. y el Municipio de Pereira, de quienes aspira que se declaren como solidarios responsables en los términos del artículo 7° de la Ley 80 de 1993, explicando en los hechos de la demanda que dichas personas naturales y jurídicas son los integrantes de la referenciada unión temporal

Nótese que en este caso la demandante no busca única y exclusivamente la responsabilidad solidaria de los integrantes de la Unión Temporal UT Megacable Pereira, sino que de manera clara y expresa busca la **declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo directamente con esa unión temporal**; siendo imperiosa su presencia en el presente asunto para que pueda ejercer **su legítimo derecho de defensa y contradicción**, sin que así haya acontecido, configurándose de esta manera la nulidad prevista en el numeral 8° del artículo 133 del C.G.P al no haberse notificado en legal forma el auto admisorio de la demanda a aquellas personas que **deben ser citadas como partes**.

Ahora bien, considera la Sala que, en este preciso caso, -a diferencia de otros que se han resuelto declarando la nulidad absoluta e insaneable- si es posible proceder a su saneamiento, dadas las especiales circunstancias que se presentan (cambio jurisprudencial sobre vinculación de uniones temporales y consorcios) y el hecho de que en el proceso está presente el representante de dicha unión temporal, quien conoció la actuación, lo que corresponde, en consecuencia, es dar aplicación a lo previsto en el artículo 137 del Código General del Proceso.

Por lo dicho, se ordenará notificar personalmente el presente auto a la Unión Temporal Megacable Pereira a través de su representante legal Frederic Philippe Demoulin o quien haga sus veces, informándole que cuenta con el término de tres (3) días, contabilizados a partir del día siguiente a aquél en que se realice dicho acto procesal, para que, si a bien lo tiene, alegue la nulidad percibida por la Sala, advirtiéndole que de no hacerlo, se declarará saneada la irregularidad y se dará continuidad al proceso en la etapa en la que se encuentra.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira**,

RESUELVE

PRIMERO. ADVERTIR que se ha configurado la nulidad procesal prevista en el numeral 8° del artículo 133 del CGP, al no haberse notificado en debida forma a la

UNIÓN TEMPORAL MEGACABLE PEREIRA, irregularidad que no ha sido saneada.

SEGUNDO. ORDENAR la notificación personal de la presente providencia a la Unión Temporal Megacable Pereira a través de su representante legal Frederic Philippe Demoulin o quien haga sus veces, informándole que cuenta con el término de tres (3) días, contabilizados a partir del día siguiente a aquél en que se realice dicho acto procesal, para que alegue la nulidad percibida por la Sala, advirtiéndole que de no hacerlo, se declarará saneada la irregularidad y se dará continuidad al proceso en la etapa en la que se encuentra.

Notifíquese,

Quienes Integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada
En uso de permiso

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 de la Ley 2213 de 2022

Firmado Por:

**Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**German Dario Goetz Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 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: **846ad053f59d30c0131b97d0b7a45ff0b2d3fe10722f069d3f170af5790b75e5**

Documento generado en 02/05/2024 08:08:28 a. m.

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**