



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL
AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

Medellín, trece de julio de dos mil veinte

A19-386

ASUNTO: APELACIÓN AUTO
DEMANDANTE: ROSA MARÍA TOBÓN ORTIZ
DEMANDADOS: TELEPERFORMANCE COLOMBIA S.A.S. y TELEPERFORMANCE S.E.
RADICADO: 05001-31-05-010-2019-00522-01
DECISIÓN: REVOCA: ordena admitir.

En la fecha indicada, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los Magistrados **LUZ AMPARO GÓMEZ ARÍSTIZABAL**, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, procede a resolver el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la parte actora contra la decisión proferida el 7 de noviembre de 2019 mediante la cual el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín rechazó la demanda.

El Magistrado del conocimiento, doctor **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, en acatamiento de lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 expedido el 4 de junio de 2020, en consonancia con los acuerdos proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, sometió a consideración de los restantes integrantes de la Sala el proyecto aprobado en el **ACTA 16** de discusión, en los siguientes términos:

1. SÍNTESIS FÁCTICA y ANTECEDENTES

- Mediante demanda ordinaria laboral la señora ROSA MARÍA TOBÓN ORTIZ pretende, en síntesis, que tras declararse la existencia de un contrato de trabajo entre el 9 de julio de 2018 y el 4 de junio de 2019 con la empresa TELEPERFORMANCE **BARRIO** COLOMBIA S.A.S. y solidariamente responsables los accionistas de la misma, se les condene a pagar las prestaciones sociales causadas, además de las vacaciones, junto con la indemnización por despido sin justa causa, las sanciones moratorias reguladas tanto en el art. 65 del CST como en el art. 90 de la Ley 50 de 1990, la prevista en el art. 26 de la Ley 361 de 1997 y la sanción del art. 86 de la Ley 21 de 1982, \$900.000 por la falta de dotación de calzado y vestido de labor, los

aportes al sistema de seguridad social, los perjuicios morales, la indexación de las condenas y las costas del proceso.

- Por auto del 16 de septiembre de 2019, el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín decidió devolver la demanda para que subsanara, so pena de rechazo, los siguientes requisitos:
 - ✓ *INCLUIR en la parte pasiva de la demanda a los socios accionistas de las demandadas o sustraerlos de las pretensiones.*
 - ✓ *APORTAR el Certificado de Existencia y Representación de las demandadas, toda vez que es el documento idóneo para dar cuenta de la existencia y capacidad de las personas jurídicas llamadas a integrar la Litis.*
 - ✓ *INDICAR de forma clara al Despacho, los hechos en los que se fundamenta la solicitud de solidaridad entre la demandadas y si hubo sustitución patronal entre las mismas.*
- Mediante memorial radicado el día 24 del mismo mes y año, la apoderada de la demandante, en cuanto al primer punto, adujo que el obligado solidario era la empresa TELEPERFORMANCE S.E., respecto al segundo requisito, expuso que por un error en la redacción se había indicado como demandada a la sociedad TELEPERFORMANCE **BARRIO** COLOMBIA S.A.S. siendo tal TELEPERFORMANCE COLOMBIA S.A.S., cuyo certificado ya reposaba en el cuaderno principal. Frente al tercer aspecto, señaló que nunca se presentó una sustitución patronal, que el empleador era la empresa identificada inicialmente como tal, aclarando que la sociedad extranjera era la única accionista y recibía las ganancias económicas por la actividad que ejecutaba la trabajadora.
- En providencia del 7 de noviembre de 2019, el a quo rechazó la demanda, ordenando el archivo del expediente.
- Contra la anterior decisión la apoderada de la demandante presentó recurso de reposición y subsidiariamente apelación, el primero de ellos resuelto desfavorablemente por el despacho de origen.

2. ARGUMENTOS.

2.1. ARGUMENTOS DEL JUEZ.

Al rechazar la demanda, únicamente señaló que debían allegarse tantos certificados de existencia y representación como personas jurídicas llamadas a integrar la Litis, pues si bien se

había allegado el correspondiente a TELEPERFORMANCE COLOMBIA S.A.S., no sucedía lo mismo respecto de TELEPERFORMANCE S.E. y la sociedad TELEPERFORMANCE **BARRIO** COLOMBIA S.A.S., por lo que atendió a lo dispuesto en el numeral 3 del art. 85 del CGP según el cual cuando no se demostrara la existencia de la persona jurídica, se pondría fin a la actuación.

Pese a que el recurso de reposición fue interpuesto en forma extemporánea, el juez explicó que para acreditar la capacidad de una persona jurídica del derecho privado para comparecer al proceso, no bastaba con la simple enunciación de su existencia, debiéndose por lo tanto allegar el certificado pertinente, para identificar al representante que debía comparecer al juicio.

Adicional a lo expuesto, adujo que:

Tratándose de personas jurídicas extranjeras que desarrollen su objeto social en Colombia de forma de forma permanente, el Código General del Proceso en su artículo 58 indica que estas sociedades deben constituir apoderados con capacidad para representarlas judicialmente, *“Para tal efecto protocolizaran en una notaría del respectivo circuito la prueba idónea de la existencia y representación de dichas personas jurídicas y del poder correspondiente. Además, un extracto de los documentos protocolizados se inscribirá en la oficina pública correspondiente.”* No tener este certificado indicaría entonces, que la sociedad no se encuentra establecida en el territorio nacional y por tanto, no tiene personalidad jurídica que le autorice para comparecer a un proceso judicial.

Por las razones expuestas mantuvo incólume su decisión.

2.2. ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

Recalcó que TELEPERFORMANCE BARRIO COLOMBIA S.A.S. no existía toda vez que fue un *lapsus calami* al enunciar el nombre y por esa potísima razón NO era posible allegar un certificado de Existencia y Representación de la misma, lo que sí había sucedido respecto de la verdadera demandada.

Frente a TELEPERFORMANCE S.E., obligada solidaria, adujo que por tratarse de una sociedad extranjera no estaba registrada en Colombia, pero por ser la única accionista de TELEPERFORMANCE COLOMBIA S.A.S., notificando a esta última se podía inferir que quedaba notificada por conducta concluyente la aludida sociedad extranjera, de lo contrario se constituiría en una prueba diabólica imposible de cumplir, atentándose contra los derechos de la trabajadora que era la parte débil, debiéndose distribuir la carga de la prueba conforme lo preceptuado en el numeral 2 del art. 167 del CGP.

3. PROBLEMA JURÍDICO

Se circunscribe a determinar si es acertada la decisión del quo de RECHAZAR la demanda aduciendo que no se cumplió con uno de los requisitos exigidos en el auto que ordenó su devolución, relativo a aportar el certificado de Existencia y Representación Legal de las sociedades demandadas.

4. CONSIDERACIONES:

Sea lo primero traer a colación lo estipulado por el Artículo 28 del Código de Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, que prevé las causales de devolución de la demanda, norma que en lo pertinente es del siguiente tenor:

“ART. 28.—**Modificado. Ley 712 de 2001, art. 15.** Antes de admitir la demanda y si el juez observare que no cumple los requisitos exigidos por el artículo 25 de éste código, la devolverá al demandante para que subsane dentro de cinco (5) días las deficiencias que le señale (...)”

De otro lado el inciso 4 del artículo 90 del Código General del Proceso aplicable al proceso laboral por remisión del artículo 145 del C.P.T. y la S.S., contempla dos posibilidades en cuanto al rechazo de la demanda a saber:

1. Si el demandante no subsana dentro del término legal los requisitos de que ésta carezca.
2. Si el Juez observa que carece de jurisdicción o competencia.

A su turno el artículo 25 del C.P.T. y la S.S. regula la forma en que debe presentarse una demanda: la designación del juez, de las partes y su domicilio, clase de proceso, pretensiones, cuantía, hechos y omisiones en que se fundamente, razones de derecho, entre otras. La norma expresamente señala que:

La demanda deberá contener:

1. La designación del juez a quien se dirige.
2. El nombre de las partes y el de su representante, si aquellas no comparecen o no pueden comparecer por sí mismas.
3. El domicilio y la dirección de las partes, y si se ignora la del demandado o la de su representante si fuere el caso, se indicará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.
4. El nombre, domicilio y dirección del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso.
5. La indicación de la clase de proceso.
6. Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad. Las varias pretensiones se formularán por separado.

7. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, clasificados y enumerados.
8. Los fundamentos y razones de derecho.
9. La petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba, y
10. La cuantía, cuando su estimación sea necesaria para fijar la competencia. Cuando la parte pueda litigar en causa propia, no será necesario el requisito previsto en el numeral octavo.

Por su parte el artículo 26 de la norma en comento, señala cuales son los anexos que deben acompañar la demanda:

- “1. El poder.
2. Las copias de la demanda para efecto del traslado, tantas cuantos sean los demandados.
3. Las pruebas documentales y las anticipadas que se encuentren en poder del demandante.
4. La prueba de la existencia y representación legal, si es una persona jurídica de derecho privado que actúa como demandante o demandado.
5. La prueba del agotamiento de la reclamación administrativa si fuere el caso.
6. La prueba del agotamiento del requisito de procedibilidad de que trata la Ley 640 de 2001, cuando ella lo exija.

PARÁGRAFO. Ante la imposibilidad de acompañar la prueba de la existencia y representación legal del demandado, se afirmará tal circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda. Esta circunstancia no será causal de devolución. El Juez tomará las medidas conducentes para su obtención.”
(Resaltos de la Sala)

Nótese como el legislador en parte alguna de las normas en comento, y que deben de servir de sustento para devolver la demanda, previó como una causal para no admitirla el omitir el acompañamiento del certificado de existencia y representación legal de una persona de derecho privado, documento que por demás se allegó como un anexo a la demanda según se avizora a folios 20 a 24 del expediente, por lo menos frente a la persona jurídica TELEPERFORMANCE COLOMBIA S.A.S., respecto de quien se pretende el reconocimiento de los haberes e indemnizaciones que se deprecian, documento que evidentemente NO se incorporó frente a TELEPERFORMANCE BARRIO COLOMBIA S.A.S., pues la misma ni existe, ni funge como demandada en este proceso, tratándose de un error de la parte actora al digitar el nombre, conforme lo reitera el recurrente, aspecto que también clarificó al subsanar los requisitos que le fueron exigidos por el despacho (fl. 84), lo que pareció no entender la juez, toda vez que rechazó la demanda por no haber allegado dicha certificación, conducta absolutamente reprochable, NO sólo porque su determinación no la avala la ley, sino además porque bajo el contexto descrito por el recurrente, la parte actora habría “*cumplido parcialmente*” con la exigencia del juez pues excluyó a ciertos demandados (dígase las personas naturales que fungían como socios de la accionada o la sociedad respecto de la cual se incurrió en un *lapsus calami* al escribir el nombre en el líbello genitor) debiéndose continuar el trámite contra TELEPERFORMANCE COLOMBIA S.A.S., cuyo certificado de Existencia y Representación reposaba en el expediente desde la radicación de la demanda.

En todo caso, si a lo que realmente se refería la a quo era a la ausencia de alguno de sus anexos, independientemente de que ello configurase o no una causal de devolución, a igual conclusión llegaría la Sala en torno a revocar la decisión objeto del recurso de alzada, por cuanto el art. 84 del Código General del Proceso, entre otras posibilidades, permite que al contestarse la demanda, sea la parte resistente quien acredite su representación legal, lo que evidentemente es posible anexando el certificado mencionado.

De otro lado, para efectos de aclarar una duda al recurrente, es necesario indicar que el trámite de notificación respecto a la sociedad extranjera, figura regulada en los artículos 469 y ss del Código de Comercio¹, no implica que este llamado a surtirse fuera de Colombia, pues cuando existen sucursales con domicilio en el territorio nacional (a través de establecimientos de comercio organizado por la casa matriz), se permite realizar dicho trámite ante el mandatario de la sucursal que exista en este país, no en dicha calidad sino como representante de la sociedad extranjera. NO es que se demande a la sucursal, mucho menos al establecimiento de comercio (que no goza de autonomía, ni personería), sino que para los efectos pertinentes, es a través de ese mandatario – representante legal o apoderado de la sucursal- que se surten las notificaciones a TELEPERFORMANCE S.E.

Aunado a lo anterior, a voces de lo dispuesto en el art. 486 ibídem, *la existencia de las sociedades domiciliadas en el exterior y las cláusulas de los estatutos se probarán mediante el certificado de la cámara de comercio. De la misma manera se probará la personería de sus representantes. La existencia del permiso de funcionamiento se establecerá mediante certificado de la correspondiente Superintendencia.*

¹ **ARTÍCULO 470.** <VIGILANCIA DEL ESTADO A SUCURSALES DE SOCIEDADES EXTRANJERAS CON ACTIVIDAD PERMANENTE EN COLOMBIA>. Todas las sucursales de sociedades extranjeras que desarrollen actividades permanentes en Colombia estarán sometidas a la vigilancia del Estado, que se ejercerá por la Superintendencia Bancaria o de Sociedades, según su objeto social.

ARTÍCULO 471. <REQUISITOS PARA EMPRENDER NEGOCIOS PERMANENTES EN COLOMBIA>. Para que una sociedad extranjera pueda emprender negocios permanentes en Colombia, establecerá una sucursal con domicilio en el territorio nacional, para lo cual cumplirá los siguientes requisitos:

1) Protocolizar en una notaría del lugar elegido para su domicilio en el país, copias auténticas del documento de su fundación, de sus estatutos, la resolución o acto que acordó su establecimiento en Colombia y de los que acrediten la existencia de la sociedad y la personería de sus representantes, y

2) Obtener de la Superintendencia de Sociedades o de la Bancaria, según el caso, permiso para funcionar en el país.

ARTÍCULO 472. <CONTENIDO DEL ACTO POR EL CUAL SE ACUERDA ESTABLECER NEGOCIOS PERMANENTES EN COLOMBIA>. La resolución o acto en que la sociedad acuerda conforme a la ley de su domicilio principal establecer negocios permanentes en Colombia, expresará:

1) Los negocios que se proponga desarrollar, ajustándose a las exigencias de la ley colombiana respecto a la claridad y concreción del objeto social;

2) El monto del capital asignado a la sucursal, y el originado en otras fuentes, si las hubiere;

3) El lugar escogido como domicilio;

4) El plazo de duración de sus negocios en el país y las causales para la terminación de los mismos;

5) La designación de un mandatario general, con uno o más suplentes, que represente a la sociedad en todos los negocios que se proponga desarrollar en el país. Dicho mandatario se entenderá facultado para realizar todos los actos comprendidos en el objeto social, y tendrá la personería judicial y extrajudicial de la sociedad para todos los efectos legales, y

6) La designación del revisor fiscal, quien será persona natural con residencia permanente en Colombia

Así pues, le corresponderá a la parte actora notificar a quien TELEPERFORMANCE S.E. designó como mandatario de la sucursal, a la dirección que para los efectos pertinentes se haya registrado ante la entidad competente.

En conclusión, y atendiendo los razonamientos que preceden, encuentra la Sala que las razones expuestas por el juez de la causa no corresponden a los supuestos que contempla la norma que regula las causales de devolución, tornándose infundada su decisión de **rechazar** la demanda.

En consecuencia, se REVOCARÁ la decisión objeto del recurso de alzada, y en su lugar se ORDENARÁ continuar con el trámite del proceso ordinario laboral, debiéndose admitir la demanda, entendiéndose excluida de la Litis a TELEPERFORMANCE BARRIO COLOMBIA S.A.S. Sin costas en esta instancia.

4. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN, SALA SEGUNDA LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la totalidad de las decisiones contenidas en el auto objeto del recurso de alzada proferido por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín el 7 de noviembre de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, y en su lugar se **ORDENA CONTINUAR CON EL TRÁMITE** del proceso ordinario laboral de la referencia debiéndose admitir la demanda.

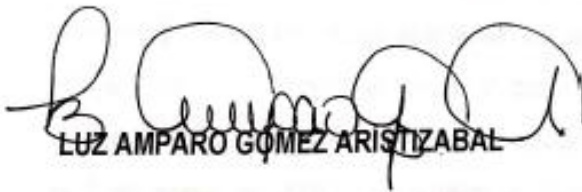
SEGUNDO. Sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notificará por **ESTADOS** y se dispone devolver el expediente al despacho de origen.

Los Magistrados,



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

CERTIFICO: Que el auto anterior fue notificado por
ESTADOS No. 90 fijados hoy en la secretaría de este
Tribunal a las 8 a.m.

Medellín 14 de JULIO de 2020

Secretario