

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

PROCESO	ORDINARIO APELACIÓN DE AUTO
DEMANDANTE	MARIA DEL SOCORRO FRANCO SEPULVEDA
DEMANDADO	PORVENIR S.A. Y COLPENSIONES
RADICADO	76001-31-05-018-2020-00011-01
TEMAS Y SUBTEMAS	Incidente nulidad
DECISIÓN	CONFIRMA

AUTO INTERLOCUTORIO No. 045
APROBADO EN ACTA No. 012

Santiago de Cali, cuatro (04) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Procede la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, a decidir el recurso de apelación presentado por el apoderado judicial de la parte demandada contra el Auto No. 0695 del 15 de marzo de 2019, proferido por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso promovido por el señor **MARIA DEL SOCORRO FRANCO SEPULVEDA** contra el **PORVENIR S.A.** y **COLPENSIONES**.

Atendiendo al poder que se allegó al expediente, se reconoce personería al abogado DIMER ALEXIS SALAZAR MANQUILLO identificada con T.P. No. 252.522 del C.S. de la J. para que actúe como apoderada sustituto de COLPENSIONES

I. ANTECEDENTES

El apoderado de la señora MARIA DEL SOCORRO FRANCO SEPULVEDA presentó en su nombre demanda ordinaria laboral contra PORVENIR y COLPENSIONES (fls. 3 a 23), solicitando la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen y sus consecuencias.

La demanda fue admitida por Auto interlocutorio No. 403 del 13 de febrero de 2019 (fls. 68 a 69), ordenándose la notificación personal de las demandadas en los términos del artículo 74 del CPTSS.

El Juzgado 18 Laboral del Circuito de Cali remitió el oficio de notificación a PORVENIR en la dirección Carrera 13 No. 26ª-65 en la ciudad de Bogotá, a través de Servicios Postales Nacionales, cuya guía cuenta con sello se recibido de la entidad el 18 de febrero de 2019 (fl. 104). Posteriormente, se emitió AVISO a PORVENIR S.A., el cual fue remitido a la misma dirección enunciada (fl. 107 y 108), según constancia de Servientrega del 30 de octubre de 2019, en la que se certifica entrega del documento el 21 de octubre de 2019 (fl. 111).

Por Auto interlocutorio No. 3883 del 10 de diciembre de 2019 (fls. 113 y 114), se dispuso por el despacho de origen emplazar a PORVENIR y designar curador *ad litem*, el que dio contestación a la demanda (fls.117 a 122).

El 2 de marzo de 2020 presentó el apoderado de PORVENIR incidente de nulidad por indebida notificación. Arguye que en los términos del artículo 612 del CGP, aplicable al proceso laboral en virtud de lo dispuesto en el art. 145 del CPTSS, la notificación del auto admisorio debió realizarse mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales notificacionesjudiciales@porvenir.com.co, pues PORVENIR es una entidad privada que ejerce funciones públicas de fondo de pensiones.

Expuso que el trámite de emplazamiento no se hizo como lo indica el artículo 108 del CGP, ya que no obra en el expediente la publicación en el registro Nacional de Personas Emplazadas y además no sólo se incluyó el nombre de un abogado, y no de 3 como lo ordena el artículo 48 del CGP.

Agregó que el curador designado dio contestación a la demanda antes que quedara en firme el auto que le reconoció personería como lo prevé el artículo 302 del CGP, pues el término de ejecutoria corrió del 20 al 22 de enero de 2020 y el curador *ad litem* presentó contestación el 17 de enero de 2020. Asevera además que el curador excedió sus facultades al contestar la demanda, ya que aceptó como ciertos unos hechos y parcialmente ciertos otros.

Mediante Auto interlocutorio no. 1424 dictado en audiencia pública virtual del 4 de agosto de 2020, se dispuso negar el incidente de nulidad, radicándose en la admisión de la contestación de la demanda, condenado en costas a PORVENIR en el equivalente a 3 SMLMV.

Como argumento de su decisión expuso el *a quo* que, la notificación a través de correo electrónico es facultativa no imperativa en los términos del art. 291 del CGP, agregando que las notificaciones practicadas fueron enviadas a la dirección de notificación judicial que se encuentra registrada en el certificado de Existencia y Representación Legal de PORVENIR.

Refiere además que la publicación del emplazamiento en el Registro nacional de Personas Emplazadas solo opera una vez la parte interesada aporte copia informal de la página respectiva donde se publicó el listado, conforme el art. 108 del CGO, lo cual conforme el art. 29 del CPTSS ante su inobservancia solo impide la emisión de la sentencia, mas no invalida las demás actuaciones.

Respecto a la omisión de conformar una terna de auxiliares de la justicia para nombrar curador sólo aplica para la designación de auxiliares de la justicia, pero no para la designación de curador *ad litem*. Refirió que de existir alguna causal de impedimento de que trata el numeral 6 del art. 48 del CGP, es al curador designado quien le corresponde ponerla en conocimiento del despacho como lo dispone el art. 140 del CGP, poniendo de presente que tratándose de una recusación por parte de terceros la misma puede alegarse en cualquier momento del proceso art. 141 y 142 del CGP.

RECURSO DE APELACIÓN

Contra la anterior decisión se interpuso recurso de apelación por el apoderado de PORVENIR, solicitando se revoque la decisión de primera instancia y en su lugar atender la solicitud de nulidad elevada en el numeral 8 del artículo 133 del CGP. Indica que en auto 069 del 16 de julio de 2020, dentro del proceso 2019 00505, emitido por el Magistrado Carlos Alberto Oliver Gale, se expuso que el emplazamiento es una actuación procesal fundamental y en ese sentido se deben seguir las reglas para ello establecidas en el art. 108 del CGP, específicamente la publicación en el Registro Nacional de Emplazados; situación que no se evidencia en el asunto.

Agrega respecto a la terna para designación de curador *ad litem* que el artículo 48 del CGP, también establece que la terna debe ser para los auxiliares de justicia, dentro de los cuales se cuentan los curadores.

ALEGATOS DE CONCLUSION SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto del 7 de mayo de 2021, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión. Dentro de la oportunidad procesal, la parte DEMANDADA COLPENSIONES presentaron alegatos, los cuales fueron considerados en esta instancia y pueden ser consultados en el expediente digital.

PROBLEMA A RESOLVER

El problema jurídico en el presente asunto se concreta en establecer si se cumplió con el procedimiento para el emplazamiento de PORVENIR S.A. o por el contrario se omitió el mismo en tanto no se realizó la publicación en el Registro Nacional de Emplazados, asimismo, si para la designación del curador debió designarse una terna por el *a quo*, en consecuencia, al no cumplirse con los anteriores presupuestos hay lugar a declarar la nulidad por indebida notificación.

Para lo anterior se deberá evaluar si efectivamente se configuró la nulidad deprecada en virtud a que el nombramiento del Gerente de EMCALI no fue publicado y por consiguiente sus actos son inoponibles a terceros.

II. CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico planteado es preciso señalar que, el artículo 29 del CPTSS dispone lo relativo a la notificación por aviso en materia laboral, así:

“Cuando el demandante manifieste bajo juramento, que se considera prestado con la presentación de la demanda, que ignora el domicilio del demandado, el juez procederá a nombrarle un curador para la litis con quien se continuará el proceso y ordenará su emplazamiento por edicto, con la advertencia de habersele designado el curador.

El emplazamiento se efectuará en la forma prevista en el inciso segundo del artículo 318 del Código del Procedimiento Civil y no se dictará sentencia mientras no se haya cumplido.

Cuando el demandado no es hallado o se impide la notificación, también se aplicará lo dispuesto en los incisos anteriores, previo cumplimiento de lo establecido en los numerales 1 y 2 del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil. En el aviso se informará al demandado que debe concurrir al juzgado dentro de los diez (10) días siguientes al de su fijación para notificarle el auto admisorio de la demanda y que si no comparece se le designará un curador para la litis”

Los artículos a los que se refiere el canon transcrito, esto es, el artículo 318 y 320 del CPC, disponían primero los requisitos especiales que debía cumplir el emplazamiento a saber: indicar la clase de proceso, partes, autoridad judicial requirente, enunciación de la persona emplazada; y el segundo, lo relativo a la notificación por aviso.

De conformidad con lo anterior, es evidente que la norma procedimental laboral cuenta con su propia regulación respecto al emplazamiento, remitiendo a la norma procesal civil únicamente en lo referente al aviso y los elementos que debe contener el escrito de emplazamiento.

Así las cosas, sobresale de la lectura de la disposición procesal laboral que, en el caso del emplazamiento, contrario a la civil, no es necesario que el emplazamiento se haya surtido para que se designe a la parte emplazada el curador *ad litem*, pues el art. 29 del CPTSS dispone en el inciso primero que *“el juez procederá a nombrarle un curador para la litis con quien se continuará el proceso y ordenará su emplazamiento por edicto, con la advertencia*

de habersele designado el curador”, resultando entonces un procedimiento posterior a la designación del curador, el trámite de emplazamiento.

Considera la Sala que la interpretación dada al artículo 29 del CPT y SS, resulta apenas lógica bajo los supuestos del principio del *efecto útil de las normas*, pues de admitirse la designación del curador sólo 15 días después de la publicación del Registro Nacional de Personas Emplazadas, dejaría sin efecto práctico alguno la designación anticipada del curador que expresamente se ha dispuesto en el procedimiento laboral en el inciso primero del canon en mención.

De conformidad con lo anterior, si bien el Código General del Proceso trajo consigo la necesidad, en el caso de emplazamiento, de que se efectuara una *comunicación al Registro Nacional de Personas Emplazadas incluyendo el nombre del sujeto emplazado, su número de identificación, si se conoce, las partes del proceso, su naturaleza y el juzgado que lo requiere* y que una vez enviada dicha comunicación el Registro Nacional de Personas Emplazadas publicaría la información remitida, entendiéndose surtido el emplazamiento 15 días después de publicada la información, procediéndose a la designación de *curador ad litem*; lo cierto es que el procedimiento laboral existe una norma especial que regula el trámite de la designación de *curador ad litem* y emplazamiento, y no supedita el primero a la consumación del segundo, por el contrario, es claro el art. 29 del CPT y SS en indicar que, primero se nombra el curador y luego se ordena el emplazamiento. Es preciso referir que el hecho que se efectuó en materia laboral primero la designación del curador y luego se disponga el emplazamiento en nada afecta los derechos del accionado, pues claramente se le está respetando su derecho de defensa, al brindarle la oportunidad de comparecer o de no hacerlo ser representado.

Este proceder considera la Sala se compasa con los poderes del juez, específicamente lo dispuesto en el artículo 48 del CPT y SS, que dispone: “*el juez asumirá la dirección del proceso adoptando las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, la agilidad y rapidez en su trámite*”; y además, con lo dispuesto en el artículo 11 del CGP, según el cual “*al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial*”; ello en razón a que el juez director del proceso con el fin de brindar efectividad al proceso laboral designó, de conformidad con las facultades que le otorga el procedimiento laboral, el curador *ad litem* previo a que se realiza el emplazamiento, que conlleva además la publicación en el Registro Nacional de Personas Emplazadas.

Se resalta que el hecho que el puntual aspecto de realizar la publicación en el Registro Nacional de Personas Emplazadas no genere una nulidad, implique que no se realice dicho trámite, pues claramente ello conlleva a que no se pueda proferir la sentencia de primer grado sin primero surtirse esta condición, en los términos del inciso 2 del art 29 del CPT y SS.

Finalmente, en lo que respecta a la conformación de una terna para la designación de curador *ad litem* es preciso indicar que específicamente el numeral 7 del artículo 48 del CGP dispone el procedimiento para su designación y no hace referencia a la necesidad de incluir tres nombres para el cargo, exigencia que únicamente es oponible en el caso de designación de secuestres, liquidadores, síndicos, intérpretes y traductores; pues incluso de la primera línea del canon en mención se desprende que la designación de curadores no procede de una lista oficial, pues lo cierto es que la misma recae sobre *un abogado que ejerza habitualmente la profesión*.

Corolario, no son de recibo los argumentos expuestos por el recurrente pasivo, motivo este por el que se confirma el Auto interlocutorio No. 3883 del 10 de diciembre de 2019 (fls. 113 y 114), que dispuso emplazar a PORVENIR y designar curador *ad litem*. Costas en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A., las cuales se liquidarán por el juez de conocimiento,

se incluye como agencias en derecho el equivalente a UN SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE.

En mérito de lo expuesto,

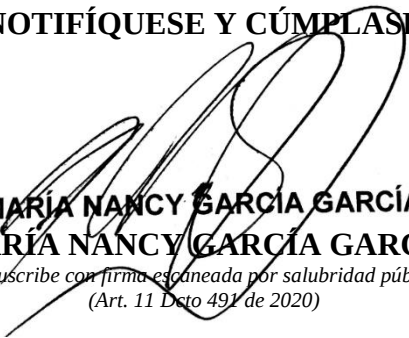
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el Auto interlocutorio No. 3883 del 10 de diciembre de 2019 proferido por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali.

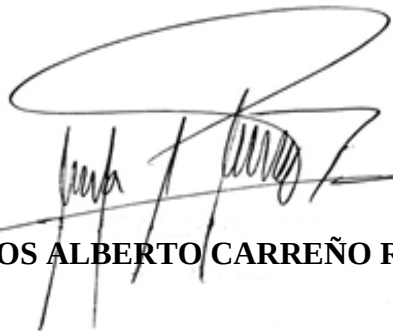
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de PORVENIR, se fijan como agencias en derecho el equivalente a UN SALARIO MINIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE.

NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE

Los Magistrados,


MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Decreto 491 de 2020)


FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
03


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA