

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**

Medellín, veintiocho (28) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Apelación de Auto
Rad. 05360-31-05-002-2022-00295-01

La Sala Quinta de Decisión Laboral resuelve el recurso de apelación interpuesto por el CONJUNTO RESIDENCIAL SAN FERNANDO P.H. frente al auto que negó el llamamiento de garantía que propuso en el marco del proceso ordinario laboral adelantado en su contra por LUIS HORACIO OROZCO HINCAPIE.

ANTECEDENTES:

El promotor llamó a juicio al Conjunto Residencial mencionado con el objetivo de lograr la declaratoria de la existencia de un contrato por prestación de servicios para obtener el reconocimiento de la indemnización por incumplimiento del contrato con intereses moratorios, además de las costas del proceso.

Notificada la pasiva en la forma debida, el Conjunto dio respuesta a la demanda el 29 de noviembre de 2022 y en escrito aparte del 05 de diciembre de igual calenda formuló llamamiento en garantía contra AXA COLPATRIA SEGUROS S.A, con la intención de hacer efectiva la garantía legal y contractual derivada de una póliza con vigencia 2019-2022 (Archivo 19).

Por auto del 13 de diciembre de 2022, la *a quo* dio por contestada la demanda por cumplimiento de los requisitos del artículo 31 del CPTSS, pero negó el llamamiento en garantía, aduciendo haberse presentado por la parte interesada de manera extemporánea (Archivo 22).

El Conjunto Residencial San Fernando P.H ante esa determinación interpuso los recursos de reposición y apelación, argumentando que para la data de su radicación los términos se encontraban vigentes por cuanto debía tenerse por notificada la demanda desde el 21 de noviembre de 2022 desde cuando pudo acceder de manera completa al expediente digital porque antes, tuvo dificultades para dar apertura a los anexos de la demanda, agregando que conforme a la Ley 2213 de 2022 la notificación solo se hace efectiva luego de 2 días de recibido el mensaje de datos y el acuse de recibido (Archivo 24).

El Juzgado por providencia que emitió el 23 de enero de 2023 decidió no reponer la providencia cuestionada por considerar bien ejecutada la gestión de notificación, entendida su materialización desde el 16 de noviembre de 2022, siendo en ese orden concedido el recurso de apelación (Archivo 26).

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES:

En voces del numeral 2º del artículo 65 del CPT y de la SS, el auto que negó el llamamiento en garantía es cuestionable a través del recurso vertical; por consiguiente, corresponde a la Corporación determinar: 1) si el Conjunto Residencial San Fernando P.H se encontraba en la oportunidad procesal de formular llamamiento en garantía; y 2) si se cumplen los presupuestos procesales para admitir o no dicha vinculación.

Pues bien, para definir la cuestión que hoy nos ocupa se tiene que la notificación de la primera providencia que se dicta dentro del proceso ha de hacerse de manera personal, por ende, resultan aplicables a ese propósito los lineamientos de los artículos 41 del CPTSS y 291 y siguientes del CGP, rito que fue modificado temporalmente por el artículo 8º del Decreto 806 de 2020 por los efectos de la contingencia por el COVID-19, el que fue conservado por la Ley 2213 de 2022 en idéntico contenido, cuya aplicación se permitió en los procesos en curso y los que se iniciaran luego de la expedición del Decreto y la Ley a todo tipo de trámites judiciales cualquiera fuera la naturaleza de la actuación, que en lo que importa para la solución de lo debatido, contempla la posibilidad de notificar la admisión de la demanda a través de un mensaje de datos enviado al correo que el promotor bajo juramento

indique pertenecer a quien se notificará, con inclusión del escrito de demanda y sus anexos, además del auto admisorio. Se prevé que se entiende notificado el demandado, dos días después del envío del mensaje y que cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del CGP.

Dicho procedimiento fue declarado exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-420 de 2020; condicionando solamente el inciso tercero del artículo 8°, que alude al momento a partir del cual debe entenderse por notificada la demanda, pues como se vio, la norma precisaba que ello ocurría dos días después de enviado el mensaje; sin embargo, para el intérprete autorizado de la Carta, dicho plazo es constitucional si se cuenta desde cuando el iniciador recepciona acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje. Significa lo dicho que, la prueba sobre el acceso al mensaje de datos avala la contabilización del término referido, más no implica la validez o no de la notificación personal, ya que la jurisprudencia del órgano de cierre ha precisado tal y como lo mencionó la operadora judicial que *“...la notificación se entiende surtida cuando es recibido el correo electrónico como instrumento de enteramiento, mas no en fecha posterior cuando el usuario abre su bandeja de entrada y da lectura a la comunicación, pues habilitar este proceder implicaría que la notificación quedaría al arbitrio de su receptor, no obstante que la administración de justicia o la parte contraria, según sea el caso, habrían cumplido con suficiencia la carga a estos impuesta en el surtimiento del trámite de notificación...”* (Ver STC Rad. 11001-02-03-000-2020-01025-00 y STC10417 de 2021).

En ese orden, atendiendo los argumentos del recurso sin discusión del momento en que el legislador faculta a la parte para formular el llamamiento en garantía que no es uno distinto al término que tiene para contestar la demanda - artículo 64 del CGP-, es procedente la verificación de la notificación, encontrando que aun cuando no se observa que al radicar la demanda se haya procedido con el envío simultáneo del escrito en los términos del artículo 6° de la Ley 2213 de 2022, al momento de la notificación fue incluido un link con la demanda y los anexos, pero también, fueron adjuntados dos archivos con la demanda y el auto que la admite, suficientes para entender por bien notificada a la demandada, por ser remitidos por demás al canal de notificación destinada para tal fin, sin que ello sea discutido por la pasiva.

Esa gestión se logró el 16 de noviembre de 2022, por lo que la notificación se entiende cumplida el 18 de noviembre de ese mismo año, cuando transcurrieron los dos días de que trata la norma, y a partir del día siguiente empezaron a correr los términos estipulados en el artículo 74 del CPTSS que vencieron el 02 de diciembre de 2022, data en la que la demandada ya había radicado el documento de oposición, pero para formular el llamamiento en garantía excedió el tiempo, sin que sea de recibo el argumento de falta de información ni tampoco el no tener en su poder el expediente completo, porque carece de sentido que la contestación se presentara en oportunidad para lo cual si pudieran precisarse los anexos, donde de hecho los menciona dentro del pronunciamiento realizado sobre los fundamentos de hecho en una sintonía que revela haberlos observado, pero luego, pretenda atribuir su conducta extemporánea para acudir al llamamiento en garantía a la ausencia del conocimiento de las pruebas de la activa, que incluso se tornaron en innecesarias para hacer el llamado, en tanto su contenido relata únicamente lo que atañe a la relación contractual de garantía surgida con Axa Colpatria S.A y se fundamenta en las normas procesales de la figura.

Es verdad que el apoderado con fecha del 17 de noviembre de 2022 solicitó de manera urgente al Despacho el envío del expediente digital por dificultades tecnológicas para auscultar el proceso (Pág. 4 Archivo 24), pero atendiendo a que el mensaje de la notificación fue recibido por el destinatario y se generó su apertura con conocimiento del asunto demandado porque ni del auto admisorio donde se relatan las partes y el radicado del proceso ni de la demanda se aducen reparos, mal pudiera suspenderse por esa razón el lapso de traslado con desconocimiento pleno de las razones por las que en ese momento se imposibilitó la descarga y ante un panorama donde no solo se entiende efectuada en debida forma la gestión porque aunque el acuse de recibido no se muestra, se acepta por la demandada la llegada del mensaje a su bandeja electrónica y para su validez, no se debe esperar la confirmación o el acceso efectivo al mismo, pues tal y como se indica en la sentencia de constitucionalidad, *la notificación de las providencias judiciales y los actos administrativos no se entiende surtida solo con el envío de la comunicación mediante la cual se notifica (sea cual fuere el medio elegido para el efecto) sino que resulta indispensable comprobar que el notificado recibió efectivamente tal comunicación;* sino que a tan solo un día de perfeccionada la notificación fue remitido por el Despacho lo fallido sin tratarse de una ausencia en el envío que pudiera derivar en consecuencias disímiles, no evidenciando ningún acto que desentrañe una razón atendible para que el escrito de invocación a un tercero se presentara por fuera de los tiempos procesales, debiendo en esa línea darse razón a la Juez de Instancia cuando pregonó como extemporáneo el llamado a Axa Colpatria S.A como garante de las

condenas que eventualmente pudieran imponerse al Conjunto Residencial San Francisco P.H., conclusiones que conllevan a que la decisión revisada en apelación sea confirmada.

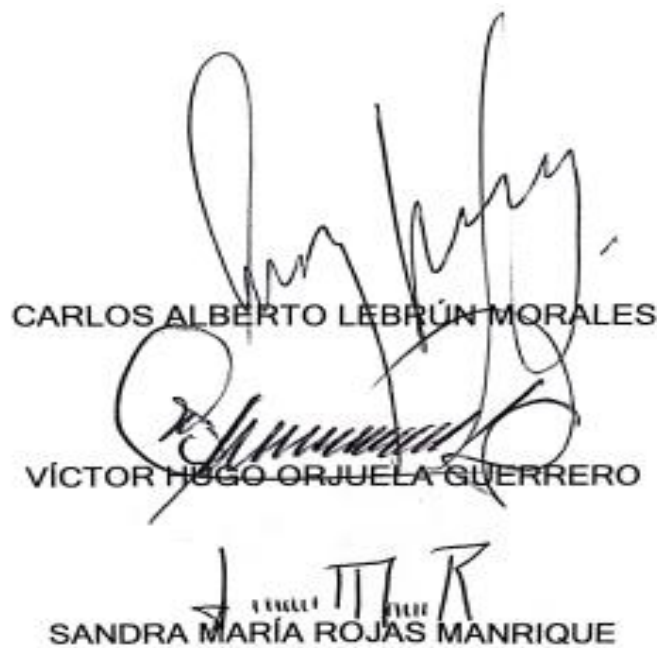
Las costas son a cargo de la parte demandada, se fijan las agencias en derecho en la suma de \$500.000.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, **CONFIRMA** el auto apelado de fecha y procedencia conocidas. Costas en esta instancia a cargo de la demandada recurrente. Se fijan como agencias en derecho en segundo grado la suma de \$500.000.

La presente decisión queda notificada en los **ESTADOS ELECTRÓNICOS**.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO

SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

Certifico: Que la providencia anterior fue notificada por ESTADOS N° 035 fijados el 1° de marzo de 2023 en la página web de la rama judicial a las 8 a.m.

El Secretario.