TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA

Asunto:

Unión marital de hecho de Yurley Tatiana Zúñiga Cabezas contra Daniel Enrique Valdés Nieto.

Exp. 2021-00361-01

Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO A TRATAR

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra el auto de 4 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado Segundo de Familia de Zipaquirá.

ANTECEDENTES

La señora Yurley Tatiana Zúñiga Cabezas, por intermedio de apoderado judicial, promovió demanda contra Daniel Enrique Valdés Nieto en aras de obtener la declaración de existencia de unión de marital de hecho, con sociedad patrimonial, seguido de su disolución y liquidación.

Con auto de 6 de octubre de 2021[1], el juzgado de primer nivel inadmitió la demanda, por diferentes causales, así:

> *"1º Aporte poder de representación debidamente conferido, ya sea conforme al artículo 74 del Código General del Proceso, caso en el cual deberá llevar la respectiva presentación personal del poderdante, o conforme al artículo 5º del Decreto 806 de 2020, esto es, como mensaje de datos.*

[1] Archivo 03 Expediente digital

2º Aporte copia auténtica de los registros civiles de nacimiento de los señores YURLEY TATIANA ZUÑIGA CABEZAS y DANIEL ENRIQUE VALDES NIETO."

La parte actora en el término legal concedido permaneció silente, por lo que, con auto de 4 de marzo de 2022[2], se dispuso el rechazo de la demanda.

Contra dicha decisión se incoó el recurso de reposición y en subsidio de apelación, negado el primero el 21 de noviembre de 2022[3], con el cual mantuvo lo resuelto, concedió el recurso vertical.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

Como sustentación del recurso, el apoderado de la parte demandante expuso lo siguiente:

- Conforme a lo normado en el artículo 5 del Decreto 806 de 2020 y la Sentencia C-420 de 2020, con la cual se analizó la constitucionalidad de esa disposición, se tiene que en el cuerpo del poder se insertó el correo electrónico en el que la demandante remitió el mensaje de datos, junto con la cuenta electrónico del abogado destinatario, cumpliéndose lo considerado por la Corte Constitucional, al señalar *"… y que (ii) el poderdante indique la dirección del correo electrónico del apoderado al que le confiere el poder, la cual debe coincidir con la que este inscribió en el Registro Nacional de Abogados."*, *sin que ni el máximo órgano de cierre en materia de tutelas haya previsto talanquera alguna y mucho menos el legislador al expedir el mencionado decreto, pues de la lectura del mismo, sólo se concluye que se presumirán auténticos, además de indicarse expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado la cual deberá coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados, sin que exista algún requisito adicional para ello y así tal cual se confirió el poder, sin dejar de lado que además de tener la firma escaneada de la demandante, ésta insertó su correo personal y desde el cual remitió el mandato."*.

---

[2] Archivo 05
[3] Archivo 11

- De un estudio juicioso de la norma por la Corte Constitucional, es claro que, el otorgamiento de poderes no se encuentra "*reglado las formalidades, ritualidades y eventualidades*", por lo cual, con la postura del juzgado aflora la mala fe, cuando debe presumirse lo contrario a voces de lo reglado en el artículo 83 superior, *"luego entonces no hay motivo para no tener en cuenta el poder conferido que se adjuntó a la demanda, pues además en el caso de una nulidad o excepción previa por indebida representación, la legitimación para alegar una situación de tal raigambre, está en cabeza de la indebidamente representada, en este caso la demandante YURLEY TATIANA ZUÑIGA CABEZAS, quien remitió el poder vía mensaje de datos"* -citando un pantallazo-.

- Frente a la segunda causal, cuestionó que no es causal de inadmisión de la demanda aportar copia auténtica del registro civil de las partes, documento que no puede requerirse para acreditar el parentesco, en tanto que, en caso de prosperar las pretensiones deberá registrarse la sentencia en el registro civil de cada uno de los compañeros permanentes, sin que sea un documento que se requerido *per se* para admitir la demanda.

- Si los registros civiles son necesarios para ordenar la inscripción de la sentencia, no es permisible inadmitir la demanda en esos términos y conllevar el rechazo de la demanda, dado que, pueden aportarse en el curso del proceso; aclaró que, esos documentos no se aportaron por un actuar caprichoso, sino que obedeció a la situación de maltrato que ha padecido la demandante por cuenta de su compañero permanente, sin que pueda acudir a la ciudad de Bucaramanga donde reposa ese documento público al no contar con las posibilidades económicas, además que, se desconoce la notaría donde se encuentra el registro del demandado.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero señalar, que el rechazo de la demanda es de plano, cuándo: *i)* se presenta sin ningún trámite previo y *ii)* acorde con las causales expresas del inciso segundo del artículo 90 del C.G.P.; con posterioridad, cuando viene como consecuencia de una **inadmisión de demanda** sin que en el plazo de los cinco días se haya observado lo indicado por el Juez, o, también se puede dar, cuando se ha propuesto la excepción previa de inepta demanda, ha prosperado la misma y dentro del término de tres días siguientes al traslado por secretaría de que trata el artículo 110 del C.G.P., no se enmendó la corrección de rigor.

De modo que, sólo procede el rechazo de la demanda cuando se presentan las siguientes causales:

1. La demanda ha sido inadmitida y dentro de los cinco días siguientes a partir de la notificación del auto respectivo, no se corrigieron las fallas observadas por el Juez.
2. Al prosperar la excepción previa de falta de requisitos formales de la demanda y no corregir el demandante las fallas observadas en el término de tres días. (art. 101 numeral 1º C.G.P.)
3. Que el Juez carezca de jurisdicción.
4. Que el Juez no tenga competencia
5. Cuando el proceso tenga término de caducidad para iniciarlo y aparezca claramente que ya está vencido ese plazo.
6. Cuando no se agota la audiencia de conciliación como requisito de procedibilidad en los procesos ordinarios y abreviados.

En el artículo 82 del C.G.P. se determinan los requisitos generales que debe contener el libelo de la demanda, y adicionalmente los artículos 83 y 84 de esa misma codificación, establecen los requisitos especiales para determinadas demandas, como los anexos obligatorios a presentarse.

Igualmente, es preciso advertir, que con ocasión a la emergencia sanitaria declarada con ocasión a la pandemia derivada por el Covid 19, el legislador expidió el Decreto Legislativo 806 de 2020, *"para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"*, que posteriormente con la expedición de la Ley 2213 de 2022, se dispuso establecer "*… LA VIGENCIA PERMANENTE DEL DECRETO LEGISLATIVO 806 DE 2020 Y SE ADOPTAN MEDIDAS PARA IMPLEMENTAR LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES EN LAS ACTUACIONES JUDICIALES, AGILIZAR LOS PROCESOS JUDICIALES Y FLEXIBILIZAR LA ATENCIÓN A LOS USUARIOS DEL SERVICIO DE JUSTICIA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES".*

Ahora, para el momento de la inadmisión de la demanda estaba vigente el referido Decreto 806 de 2020, en cuyo artículo 5º, dispuso:

> *"Artículo 5. Poderes. Los poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento. En el poder se indicará expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que deberá coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados. Los poderes otorgados por personas inscritas en el registro mercantil, deberán ser remitidos desde la dirección de correo electrónico inscrita para recibir notificaciones judiciales."*

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-420 de 2020, consideró:

> *"165. Necesidad fáctica. El artículo 5º dispone que los poderes especiales para procesos judiciales pueden ser otorgados mediante mensaje de datos y no requieren de presentación personal ni firma digital. La Corte considera que esta medida es necesaria desde el punto de vista fáctico por dos razones. Primero, la eliminación del requisito de presentación personal para otorgar poderes contribuye a prevenir el contagio por COVID-19. La Corte reconoce que las notarías están funcionando y*

cuentan con protocolos de bioseguridad para prevenir el contagio. Sin embargo, la implementación de protocolos de bioseguridad únicamente mitiga, pero no elimina, el riesgo sanitario al interior de las notarías. Además, el desplazamiento a las notarías y las oficinas de apoyo judicial por parte de los usuarios implica una exposición mayor al contagio de contagio de la COVID-19. En este sentido, la eliminación de este requisito formal "colabora con las medidas de distanciamiento social"[4] *pues contribuye en mayor grado a garantizar el derecho a la salud de los usuarios de la administración de justicia y, en cualquier caso, reduce las aglomeraciones en las notarías."*

En el caso objeto de estudio, se inadmitió la demanda por diferentes aspectos, incluido el enlistado en el numeral 1º del auto de 6 de octubre de 2021, esto es, para que la parte actora aportará poder atendiendo las previsiones del artículo 5º del Decreto 806 de 2020, o en su defecto, este se acompasara a lo normado en el artículo 74 del C.G.P., por cuanto el mandato allegado con la demanda (archivo 01 E.D.), no se acreditó remisión mediante mensaje de datos por la demandante al profesional del derecho que lo representa.

De ahí que, la parte actora permaneció silente y desaprovechó el término legal de cinco días para acreditar las exigencias previstas por el legislador y referidas en el auto inadmisorio, oportunidad en la cual, pudo aclarar lo relacionado con el otorgamiento del mandato, comoquiera que *"Los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario."* -art. 117 del C.G.P.-, empero, otro fue su proceder, comoquiera que las particularidades del otorgamiento del mandato relacionadas con su remisión desde el correo electrónico de la poderdante, como el pantallazo aportado, solamente fueron acreditados en el escrito contentivo de los recursos impetrados frente a la providencia que rechazó la demanda, esto es, fuera del término legal otorgado.

[4] Intervención de la Secretaría Jurídica de la Presidencia, escrito del 1 de julio de 2020, pág. 55.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha destacado:

> [5]*"De conformidad con lo anterior, y específicamente con lo reglado en el artículo 5 del Decreto 806 de 2020, un poder para ser aceptado requiere: i) Un texto que manifieste inequívocamente la voluntad de otorgar poder, con, al menos, los datos de identificación de la actuación para la que se otorga y las facultades que se otorgan al apoderado. ii) Antefirma del poderdante, la que naturalmente debe contener sus datos identificatorios. Y, iii)* ***Un mensaje de datos, transmitiéndolo. Es evidente que el mensaje de datos le otorga presunción de autenticidad al poder así conferido y reemplaza, por tanto, las diligencias de presentación personal o reconocimiento.***
> …
> *En esta perspectiva, es entonces claro que no se le puede exigir al abogado que remita el poder firmado de puño y letra del poderdante o con firma digital, y menos obligarlo a realizar presentación personal o autenticaciones.*
>
> ***Sin embargo, es de cargo del abogado demostrarle a la Administración de Justicia que el poderdante realmente le otorgó poder. Para tal efecto es menester acreditar el "mensaje de datos" con el cual se manifestó esa voluntad inequívoca de quien le entrega el mandato. Y lo es porque en ese supuesto de hecho es que está estructurada la presunción de autenticidad****."* (Negrilla intencional).

En suma, fíjese que el artículo 74 del C.G.P., estatuye que el poder "*deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario*", siendo un "*requisito formal*" en palabras de la Corte Constitucional, no es menos cierto que, esa disposición no fue derogada, dada la transitoriedad inicial del Decreto 806 de 2020[6], que en su artículo 16 refirió "*El presente decreto legislativo rige a partir de su publicación y estará vigente durante los dos (2) años siguientes a partir de su expedición"*, por lo que, es permisible que el interesado realizará la presentación personal, sin embargo, ese tampoco fue su proceder.

---

[5] Sala Penal, auto de 3 de septiembre de 2020, radicado 55194

[6] *"96. El Decreto 806 de 2020 supera el juicio de finalidad porque implementa medidas temporales que están directamente encaminadas a enervar las causas de la perturbación y a impedir la agravación de sus efectos, específicamente, en la prestación del servicio esencial de administración de justicia (apartes b y c infra).* ***De otro lado, instituye modificaciones transitorias a los estatutos procesales que no tienen vocación de permanencia y no están dirigidas a implementar soluciones generales y definitivas a la problemática estructural de la congestión judicial.*** *Por el contrario, el Decreto tiene una vigencia de 2 años, que corresponde al tiempo en que el Gobierno Nacional razonablemente ha previsto que las afectaciones extraordinarias a la prestación del servicio de administración de justicia causadas por la pandemia se mantendrán (aparte d infra)."* (Negrilla intencional).

Esta sola falencia, se torna en suficiente para darle vía a la decisión que adoptó el *A quo* respecto a la no subsanación de la demanda.

Por otra parte, para ofrecer respuesta frente a la causal 2ª de inadmisión, es preciso advertir que, si bien el registro civil no está enlistado expresamente en el artículo 84 del C.G.P., como tampoco en la Ley 54 de 1990, lo que a primera vista conllevaría a determinar que no es un anexo obligatorio de la demanda y puede ser requerido de oficio; sin embargo, la gestora guardó silencio para informar que desconocía la notaría donde podía conseguir el registro civil del demandado, lo que debió manifestar en la oportunidad de subsanación, pero otro fue su proceder, iterándose que no aprovechó la oportunidad legal para proceder en atención a lo normado en el numeral 1º del artículo 85 del C.G.P.

Con todo, se impone **confirmar** el auto objeto de alzada; finalmente, no hay lugar a condena en costas por cuanto no se ha integrado el contradictorio -num. 8º del artículo 365 del C.G.P.

Por las anteriores consideraciones, el magistrado sustanciador de la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Cundinamarca,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar el auto de 4 de marzo de 2022, proferido por el Juzgado Segundo de Familia de Zipaquirá, conforme con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo que corresponda. Ofíciese.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)
ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ
Magistrado

Firmado Por:
Orlando Tello Hernandez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Civil Familia
Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca

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: **37a2ac0d2a45904d0967708bd0d7bf83f077b518b9324bd71e41aa71f1347b05**
Documento generado en 13/12/2023 09:45:57 AM

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