

**JUZGADO DIECINUEVE DE FAMILIA**  
**Bogotá D.C.,** doce de mayo de dos mil veintidós.

Procede el Despacho a resolver las excepciones previas denominadas "INEXISTENCIA DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO" "INCAPACIDAD O INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO" e "INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES", propuestas dentro del término legal por la apoderada del demandado **CARLOS ENRIQUE GARIBELLO GALARZA**.

**I. FUNDAMENTOS DE LAS EXCEPCIONES**

**1.** Señaló la apoderada de la parte demandada como hechos relevantes, para formular la excepción previa denominada "INEXISTENCIA DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO" que, *"LIGIA GARIBELLO, no tiene calidad de demandante como cónyuge, y como tal no tiene inexistencia (sic) jurídica como demandante. La calidad de demandante la tiene ANA LIGIA GARNICA RODRIGUEZ, cuyo nombre figura en el registro civil de matrimonio, sin tener ningún otro dato de identificación, pero no otorgó poder, no tiene identificación"*.

**2.** Ahora bien, respecto a la excepción previa denominada *INCAPACIDAD O INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO*, señaló la apoderada de la pasiva que, *"Debido a la anterior causal de no probar la identificación como la persona que tiene la calidad de demandante, al otorgar poder no puede otorgar una debida representación. Existe indebida representación de la demandante por cuanto el poder no tiene la identificación de la señora ANA LIGIA GARNICA RODRIGUEZ, porque el poder es otorgado por LIGIA GARIBELLO con tarjeta de identificación de California, Estados Unidos que es donde reside desde hace 57 años. El poder especial otorgado a la abogada Panaiotas Bourdounis Rosselli, para representar a la demandante lo otorga una persona que no se identifica, y no tiene el nombre que obra en el registro de matrimonio como contrayente. La señora ANA LIGIA GARNICA RODRIGUEZ es la que contrae nupcias con el demandado CARLOS ENRIQUE GARIBELLO GALARZA. Quien otorga poder es la señora LIGIA GARIBELLO; esta persona no existe en el registro de matrimonio. En cuanto al poder otorgado que es especial, además de estar suscrito por una persona que no ha acreditado ser la demandante, otorga poder en el exterior sin que cumpla con los requisitos exigidos de legalización o apostille. Es decir, jurídicamente la representación legal es inexistente"*.

**3.** En lo que respecta a la excepción previa denominada "INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES", advierte el Despacho que si bien es cierto la memorialista la enunció en el escrito mediante el cual formuló las excepciones que

nos ocupan, también lo es que omitió indicar las razones y los hechos en los que fundamentó dicho medio exceptivo.

**4.** Ahora bien, respecto a la excepción previa de *"INEXISTENCIA DEL DEMANDANTE O DEMANDADO"*, la apoderada de la parte actora solicitó desestimarla alegando para tal efecto que, *"(...) En los documentos aportados se evidencia que en el pasaporte colombiano la demandante entró a Estados Unidos como ANA LIGIA GARNICA DE GARIBELLO (apellido de casada), documento expedido por el Ministerio de Relaciones Exteriores, el 29 de octubre de 1963, y que posteriormente en el trámite de visa de residente en dicho país quedó identificada en sus documentos como LIGIA GARIBELLO; lo que es prueba suficiente de que dichos documentos pertenecen a la misma persona y que por ende, cuando se habla de LIGIA GARIBELLO se está hablando de ANA LIGIA GARNICA DE GARIBELLO. - Tan es así, que en los recibos aportados por la misma apoderada del demandado con la contestación de la demanda, se evidencia que el señor GARIBELLO GALARZA, le hizo giros de dinero a su esposa, con diferentes nombres, por ejemplo en el segundo recibo consta que el giro se efectuó a nombre de LIGIA GARIVELLO (sic), en el quinto a nombre de LIGIA DE GARIBELLO, en los recibos del sexto al noveno los realizo a nombre de LIGIA GARNICA DE GARIBELLO; es decir que la apoderada reconoce que es la misma persona, pues por algo su cliente remitió dichas sumas de dinero a esta persona (...)"*.

**5.** En lo que respecta a la excepción previa denominada *INCAPACIDAD O INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO"*, sostuvo que se encuentra acreditado con los documentos allegados a la actuación que *"(...) LIGIA GARIBELLO y ANA LIGIA GARNICA RODRIGUEZ, corresponden a la misma persona, dado que en su pasaporte colombiano se identificó con su nombre de casada en Colombia, esto es, ANA LIGIA GARNICA DE GARIBELLO, y posteriormente al tramitar su residencia en Estados Unidos quedó identificada con el apellido de casada, es decir LIGIA GARIBELLO, pero en la forma que se usa en dicho país, y como la misma profesional lo manifiesta, mi mandante lleva más de 57 años residiendo en Estados Unidos, por lo que mal haría en otorgar un poder con un nombre distinto al que ha venido utilizando por tanto tiempo. Lo anterior quiere decir que el poder conferido a la suscrita fue otorgado en debida forma, pues lo confirió la persona que tiene la calidad de cónyuge del señor CARLOS ENRIQUE GARIBELLO GALARZA, y por ende, su representación está dada en legal forma"*.

Así mismo, señaló que respecto a lo sostenido por el extremo pasivo, en cuanto a que el poder otorgado por la demandante carece de los requisitos legales previstos para los documentos expedidos en el extranjero, tales como presentación personal o reconocimiento y la apostilla de los mismos, que la apoderada de la pasiva *"pasa por alto que la norma aplicable para ello, que no exige dichos requisitos, es el Decreto 806 del 2020 y no el C.G.P., el cual regula ciertos aspectos procesales en el marco de la pandemia que vive el país, como lo son los relacionados con los poderes (...). Lo anterior, permite inferir que donde el legislador no distinguió, no lo puede hacer el intérprete, máxime cuando se trata de normas de orden público como son las procesales, por lo que al aplicar literalmente la norma que rige en este*

*momento, ningún poder requiere presentación personal o reconocimiento adicional y menos de apostilla, independientemente de si se otorga dentro del estado colombiano o fuera de este. No aplicar dicha norma, implicaría desconocer que existe una crisis mundial originada por la pandemia, que ha dificultado, entre otros, el cumplimiento de trámites legales que normalmente se pueden llevar a cabo sin mayores tropiezos, como lo son las autenticaciones, las apostillas, la asistencia a Consulados, a Notarías, y similares, que precisamente por la crisis aludida, se quisieron obviar para facilitar el avance de los asuntos legales en Colombia, a pesar de las graves circunstancias. - De lo anterior se puede concluir, que el poder especial que me fuera dado por la señora ANA LIGIA GARNICA RODRIGUEZ (LIGIA GARIBELLO) para adelantar el presente asunto, así ella viva en Estados Unidos y sea nacional de ese país, es completamente válido, dado que fue conferido en cumplimiento de todos los requisitos exigidos por la legislación colombiana vigente al momento de su otorgamiento (artículo 5º del Decreto 806 del 2020) lo que legitima a la suscrita plenamente a actuar en este proceso en su nombre y representación”.*

6. Finalmente, y en lo que atañe a la excepción previa denominada *"INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES"*, aseguró que en caso de que la ineptitud alegada se refiera a la indebida representación de la señora ANA LIGIA GARNICA RODRIGUEZ (LIGIA GARIBELLO) o a la inexistencia de poder para representarla dentro de las presentes diligencias, dicha situación se encuentra desvirtuada con los argumentos puestos de presente con ocasión a las demás excepciones previas alegadas.

## **II. CONSIDERACIONES**

1. Las excepciones previas se constituyen en un mecanismo procesal que tiene como finalidad verificar el procedimiento de un asunto en concreto, a fin de que éste se adelante sobre unas bases que aseguren la ausencia de causales de nulidad.

2. Así las cosas, para entrar a resolver lo que en derecho corresponda respecto a la excepción planteada por la apoderada del demandado, contenida en el numeral 3 del artículo 100 del C.G.P., denominada *"INEXISTENCIA DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO"*, sea lo primero mencionar que, en cumplimiento a lo ordenado en el auto admisorio de la demanda, procedió la parte demandante a arrimar a la actuación los documentos idóneos que permiten verificar el nombre actual mediante el cual se identifica la demandante, entre los cuales se encuentran aquellos expedidos con ocasión al ingreso a los Estados Unidos de América, el pasaporte, el certificado de naturalización y la Visa de inmigrante y Registro de Extranjería, documentos en los que se consignaron datos de identificación tales como *"De: (Apellido) GARIBELLO; (Nombre) ANA LIGIA; (Segundo apellido) (nacida GARNICA)"*; *"Pasaporte (...) Expedido a: ANA LIGIA GARNICA DE GARIBELLO"*; misiva emitida por el Departamento de Seguridad Nacional de los EE.UU., dirigida a la señora LIGIA GARIBELLO; documentos que sin

lugar a dudas dan cuenta de que esta última es la misma persona que figura en el Registro Civil de Matrimonio obrante a folio 2 del escrito de demanda, es decir, ANA LIGIA GARNICA RODRIGUEZ, y del cual se desprende que contrajo matrimonio católico con el aquí demandado señor CARLOS ENRIQUE GARIBELLO GALARZA.

En esos términos, encuentra el despacho que el medio exceptivo que alegó la apoderada del demandado no está llamado a prosperar, por cuanto se encuentra debidamente probado que la cónyuge demandante cuyo nombre de soltera correspondía a ANA LIGIA GARNICA RODRÍGUEZ, viajó a los Estados Unidos de América, desde hace más de 57 años, hecho que fue aceptado por la parte demandada en la respectiva contestación de la demanda, lugar en el que fijó su residencia, y en el que se identifica con el nombre de LIGIA GARIBELLO, es decir, con el apellido de casada, contando, entonces, con legitimación en la causa por activa para impetrar la acción que nos ocupa, pues demostrada se encuentra la calidad de cónyuge demandante.

2. En lo concerniente a la excepción previa denominada "*INCAPACIDAD O INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO*", se tiene que según lo manifestado por la pasiva, se encuentra configurada en tanto, por una parte, el memorial poder se encuentra suscrito por persona diferente a la inscrita en el Registro Civil de Matrimonio aportado a la actuación, y quien, además, no se encuentra debidamente identificada; luego, porque el mencionado poder especial fue otorgado por una persona residente en el exterior, por lo tanto debió presentarse atendiendo las exigencias previstas en el artículo 251 del C.G.P., esto es, el correspondiente apostillaje y autenticación.

Así las cosas, sea lo primero mencionar, que respecto a la manifestación efectuada respecto a que la persona que suscribe el memorial poder y quien se encuentra inscrita en el correspondiente Registro Civil de Matrimonio, no corresponden a la misma persona, y por tanto no ostenta la calidad de demandante que le permita otorgar poder para adelantar la presente acción, es menester señalar que dicha inconformidad fue debidamente decantada con ocasión a la excepción previa contenida en el numeral 3 del artículo 100 del C.G.P., por lo que atendiendo a que se encuentra establecido por el Despacho que la señora LIGIA GARIBELLO corresponde a la misma persona inscrita en el referido Registro Civil de Matrimonio, y que en el mencionado poder indicó la clase y número de documento con el cual se identifica en la actualidad, se establece que la excepción previa propuesta no está llamada a prosperar.

Ahora bien, en lo que respecta a la falta de requisitos del poder allegado a la actuación por la demandante, en tanto no se otorgó conforme los lineamientos establecidos en el inciso 3 del artículo 74 en concordancia con el artículo 251 del C.G.P., toda vez que no se presentó debidamente apostillado y autenticado, es preciso señalar que, si bien es cierto en las normas antes mencionadas se encuentran establecidos los requisitos para los poderes que extienden en el exterior, también lo es que con ocasión a la pandemia generada por el Virus Sars cov 2, y

con la entrada en vigencia del Decreto 806 de 2020, se estableció, entre otras cosas que "(...) *Se utilizarán los medios tecnológicos para todas las actuaciones, audiencias y diligencias y se permitirá a los sujetos procesales actuar en los procesos o trámites a través de los medios digitales disponibles, evitando exigir y cumplir formalidades presenciales o similares, que no sean estrictamente necesarias. Por tanto, las actuaciones no requerirán de firmas manuscritas o digitales, presentaciones personales o autenticaciones adicionales, ni incorporarse o presentarse en medios físicos (...)*".

De otra parte, se tiene que, en lo concerniente a los poderes, el artículo 5 del mencionado Decreto establece que:

*"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 (...)"*.

A su turno, y sobre el particular sostuvo la Corte Constitucional en Sentencia C-420 de 4 de septiembre de 2020, que:

*"(...) 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 la COVID-19. En este sentido, la eliminación de este requisito formal "colabora con las medidas de distanciamiento social" 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.*

166. *Segundo, la eliminación del requisito de la firma digital para otorgar poderes especiales mediante mensaje de datos también es una medida necesaria fácticamente. Los artículos 7 y 38 de la Ley 527 de 1999 prescriben que la firma digital puede ser certificada por una entidad de certificación autorizada por el Gobierno. Naturalmente, el trámite de certificación de la firma digital (i) supone un riesgo de contagio para el poderdante; (ii) ralentiza el otorgamiento de los poderes, ya que puede tardar entre 2-3 meses; y (iii) puede constituir una barrera de acceso para los ciudadanos de menores recursos, si se impone como única alternativa a la firma manuscrita y la presentación personal del poder. En estos términos, esta disposición es idónea para alcanzar las finalidades del Decreto porque contribuye efectivamente a prevenir el contagio y facilitar el otorgamiento de poderes especiales y, de esta forma, ayuda a la reactivación de las labores de abogados y litigantes.*

167. *Necesidad jurídica. El artículo 5º es necesario desde el punto de vista jurídico, porque no existe ninguna norma ordinaria que permita otorgar un poder especial para procesos judiciales mediante mensaje de datos sin necesidad de presentación personal, ni firma digital. El art. 74 del CGP permite que los poderes especiales sean conferidos por mensaje de datos; sin embargo, exige que estos tengan la "firma digital" de su otorgante. De la misma forma, los artículos 7 y 39 Ley 527 de 1999 exigen la certificación como requisito de validez de las firmas digitales. El CGP y la Ley 527 de 1999 son normas con fuerza de ley; por lo tanto, el Gobierno no habría podido eliminar el requisito de la firma digital o su certificación, por medio de un decreto reglamentario ordinario.*

(...)

293. *El artículo 5º del Decreto Legislativo 806 de 2020 elimina la carga procesal de la presentación personal del poder, y admite que este sea concedido mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, y prevé que el poder se presumirá auténtico sin necesidad de presentación personal o reconocimiento. Aunque esta medida no implica el incremento de las cargas de las partes sino, por el contrario, su flexibilización, el Procurador General de la Nación solicitó a la Corte condicionar su exequibilidad, para que "se entienda que la expresión 'con la sola antefirma' alude a 'la sola firma electrónica'". En su opinión, la facultad de otorgar los poderes especiales con la sola antefirma implica una afectación desproporcionada a los derechos al debido proceso, de acceso a la administración de justicia y a la tutela judicial efectiva, en la medida en que se omiten los elementos que permiten "tener certeza sobre el otorgante y la manera en que comparece"*

294. *La Sala discrepa de esta postura por las siguientes razones. Primero, la Constitución no señala, de manera específica, cada una de las formalidades con las que deben cumplir los documentos procesales para tener validez. Por el contrario, el artículo 83 instituye la presunción de buena fe en "todas las gestiones de los particulares ante las autoridades públicas". En el plano procesal, este principio implica que los jueces deben presumir la buena fe de quienes comparecen al proceso y que las partes e intervinientes deben ejercer sus derechos conforme a la "buena fe procesal". En ese sentido, las presunciones de autenticidad en el marco de los procesos judiciales son constitucionalmente admisibles y no implican, en abstracto, un desconocimiento de los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia. En consecuencia, aunque el legislador en ejercicio de su libertad de configuración puede imponer requisitos formales por razones técnicas o de conveniencia en el diseño procesal, en el marco del control de constitucionalidad no corresponde a la Corte valorar la conveniencia o implicaciones prácticas de una medida que al relevar el cumplimiento de formalidades no se revela, al menos prima facie, arbitraria o irrazonable en tanto prevé mecanismos de control para garantizar su efectividad (cfr. infra 293).*

295. *Segundo, exigir la firma electrónica para el otorgamiento de poderes especiales implicaría restarle efecto útil al artículo 5º del Decreto Legislativo sub examine, que tiene el propósito de dar mayor agilidad y reducir el número de trámites presenciales necesarios para el otorgamiento de poderes especiales. En efecto, el trámite para la obtención de la firma electrónica simple o certificada (i) implica la realización de trámites presenciales, lo que supone riesgos de contagio para el poderdante y (ii) ralentiza el otorgamiento de los poderes*

*especiales. Además, tal exigencia puede constituir una barrera de acceso para los ciudadanos de menores recursos, toda vez que la obtención de una firma electrónica implica trámites y costos para la contratación de servicios especializados y la adquisición de aplicativos.*

*296. Tercero, el artículo 5° contiene medidas orientadas a identificar al otorgante y garantizar la autenticidad e integridad del mensaje de datos mediante el cual se confiere el poder, en tanto exige que (i) los poderes otorgados por personas inscritas en el registro mercantil envíen el poder desde la dirección inscrita en la respectiva Cámara de Comercio para efectos de notificaciones judiciales, 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. En cualquier caso, las medidas que prescribe el artículo son facultativas por lo que, los poderes especiales se pueden seguir otorgando conforme a las normas del CGP.*

*297. La Sala concluye, entonces, que esta disposición no implica afectación alguna a los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia; por tanto, lo declarará exequible”.*

En esos términos, encuentra el despacho que el medio exceptivo que alegó la apoderada del demandado no está llamado a prosperar, como quiera que el memorial poder otorgado por la señora **ANA LIGIA GARNICA RODRIGUEZ (LIGIA GARIBELLO)**, y allegado a las presentes diligencias, se efectuó conforme los lineamientos establecidos en el Decreto 806 de 2020, sin que esto signifique que se desatendieron los requisitos establecidos en el inciso 3 del artículo 74 en concordancia con el artículo 251 del C.G.P., puesto que tal y como lo indicó la H. Corte Constitucional, la disposición contenida en el artículo 5 del mencionado decreto no implica afectación alguna a los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, aunado a que en la mencionada disposición no se establecieron excepciones respecto al lugar de residencia del poderdante; de otra parte, se indica que en el referido poder se informó el correo electrónico de la abogada **PANAIOTAS BOURDOUMIS ROSSELLI**, lo que permite identificar el otorgante y garantizar la autenticidad e integridad del mensaje de datos mediante el cual se confiere el poder, tal y como lo estableció el alto tribunal. Con todo, señalar que tal y como lo establece el inciso final del artículo 74 del C.G.P., los poderes pueden ser aceptados expresamente o por su ejercicio.

4. Finalmente, respecto a la excepción previa denominada *"INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES"*, advierte el Despacho que se abstendrá de emitir pronunciamiento toda vez que, si bien es cierto la referida excepción se enunció en el correspondiente escrito, también lo es que la peticionaria omitió indicar las razones y los hechos en los que fundamentó dicho medio exceptivo, tal y como lo contempla el inciso 1 del artículo 101 del C.G.P. Con todo, señalar que si la inconformidad radica en la falta de requisitos del poder allegado a la actuación, sobre el particular se adoptó decisión en líneas precedentes.

5. Por lo anterior, y atendiendo a que las excepciones previas por la función jurídica que cumplen en el campo procesal, su trámite y decisión corresponde hacerlo de manera preliminar, puesto que se han considerado como impedimento de orden procedimental tendiente a controlar los denominados presupuestos procesales, a fin de evitar fallos inhibitorios o nulidades en la tramitación, el Despacho declarará no probadas las causales 3,4 y 5 del artículo 100 del C.G.P., y teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 365, inciso segundo del numeral 1, se condenará en costas a la parte demandada.

En consecuencia, el Juzgado,

### III. RESUELVE

**PRIMERO: DECLARAR** no probadas las excepciones previas de "INEXISTENCIA DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO" "INCAPACIDAD O INDEBIDA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE O DEL DEMANDADO" e "INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACION DE PRETENSIONES", por lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a la parte demandada. FIJAR como agencias en derecho la suma de \$400.000,00 M/cte. Por Secretaría LIQUÍDENSE

Notifíquese (3),

**ANDRÉS FERNANDO INSUASTY IBARRA**  
**JUEZ**

JUZGADO DIECINUEVE DE FAMILIA DE BOGOTÁ D. C.

LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICO POR ESTADO

No. 076 de 13/05/2022 a la hora de las 8:00 a.m.

CAROLINA SUA BERNAL

Secretaria

m.n.g.

**Firmado Por:**

**Andres Fernando Insuasty Ibarra**

**Juez Circuito**

**Juzgado De Circuito**

**Familia 019 Oral**

**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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: **2d5f0d313aa72fa8d10103353a8bfccfd7a45d2358759d3b587f5e67377de4ba**

Documento generado en 12/05/2022 11:59:55 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**