

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE ARAUCA.

Arauca – Arauca, SEIS (06) de junio de dos mil veintidós (2022)

Proceso: RESTITUCION DE BIEN MUEBLE.
Radicado: 2020-00088-00.
Demandante: BANCOLOMBIA S.A.
Demandados: ARROCERA FLOR DE LLANO SAS ZESE

Procede el despacho a resolver Recurso de reposición, propuesto por la apoderada de la parte demandante en contra del proveído del 17 de febrero de 2022 para lo cual, se tiene:

I. ANTECEDENTES.

1.- FUNDAMENTO DEL RECURSO.

Expone la recurrente que para que un poder sea aceptado cuanto este no este autenticado por notaria, debe ser enviado como mensaje de datos desde el correo de quien lo otorga, y con ello, poder presumir la autenticidad de la firma.

Indica que en el caso de que la parte no tuviese correo electrónico, resaltando que en esta oportunidad no aplica por cuanto el demandado tiene el canal digital inscrito en la cámara de comercio como aflollanosas@hotmail.com; el poder tiene que ser autenticado por notaria.

Arguye que el poder aportado no tiene autenticada la firma, ni aportan prueba de que se haya enviado desde el canal digital del demandado, como mensaje de datos, que, por ello, procesalmente hablando no existe poder.

Resalta que, al no haberse otorgado el poder en debida forma, no se puede tener por presentado el incidente dentro de términos, y que mucho menos reconocer personería jurídica al abogado Cristian Núñez para representar a la parte demandada.

Por otra parte, mediante escrito del 16 de marzo del 2022¹, la apoderada de la parte actora presento control de legalidad, con el fin de que al momento de resolver sobre la admisión o rechazo del incidente se estableciera la exigencia por parte del despacho, para que previo a dar trámite al mismo, sede el requerimiento al demandado para que

¹ Fls. 79 a 81 cdno incidencede de nulidad.

aporte la prueba del pago de los cánones en mora so pena de no ser escuchado.

2.- TRASLADO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN.

Del recurso de reposición presentado por la recurrente, se corrió traslado a la contraparte, al tenor del artículo 110 del C.G.P.

3.- FUNDAMENTOS DEL NO RECURRENTE.

Expone el no recurrente que el Art 5 del Decreto 806 de 2020, consagra el formalismo para conceder poder mediante mensaje de datos, únicamente para los poderes especiales, pero que, en este caso, recibió poder amplio y suficiente con plenas facultades generales para asumir la defensa, suscrito por el mandante con su puño, letra y huella dactilar, conforme lo dispone los Art. 74 y 77 del C.G.P.; que, por ello, la tesis de falta de poder invocada por la parte actora, no aplica al caso bajo estudio.

Arguye que el poder contiene la firma y huella de su representado, que por ello se consolida el mandato conforme al principio de la buena fe, aduciendo que los formalismos o ritualidades procesales, no pueden ser una carga que vulnere la efectividad del derecho sustancial, ni es causal para que el mismo no surta efecto, al prevalecer la protección de las garantías constitucionales y legales del demandado.

Indica que no puede imponerse el derecho formal sobre el sustancial, porque se vulnera el derecho igualdad, debido proceso, acceso a la administración de justicia y principios rectores de supremacía constitucional, dignidad humana y moralidad administrativa; que, además, no debe anteponerse el formalismo e imponer cargas que no permitan la efectividad del derecho sustancial.

II. CONSIDERACIONES.

Para desarrollar el caso que nos ocupa, entraremos a analizar las premisas fácticas y jurídicas que exponen cada una de las partes, para lo cual, observamos que mediante escrito del 10 de noviembre de 2021, el apoderado de la parte demandada, presento incidente de nulidad en contra de la sentencia del 04 de noviembre de 2021 proferida por esta Judicatura, por la presunta violación al debido proceso, por prueba nula de pleno derecho, falta de competencia funcional por factor territorial e indebida notificación.

Así mismo, mediante provisto del 17 de febrero de 2022, este Despacho dispuso:

“PRIMERO: ADMITIR el presente incidente de nulidad incoado por el apoderado del demandado. **SEGUNDO: TENER** por contestado el mismo por el Apoderado del demandado. **TERCERO: FIJAR** para el 12 de ABRIL de 2022 a las 9:30 AM, para llegar a cabo audiencia de que

trata el Art. 129 del CGP. Dicha audiencia se llevará a cabo de manera VIRTUAL, para lo cual la secretaria se comunicará previamente con las partes para informarles el ID o código de reunión y herramienta tecnológica o plataforma por donde se hará la respectiva conexión², de manera que, se le previene a las partes que estén pendientes mínimo 30 minutos antes de la sesión (art 7° Decreto 806 de 2020). Así mismo, se les advierte a las partes y a sus apoderados que deben suministrar las expensas del caso³ para el buen desarrollo de la misma³. Los sujetos procesales y la autoridad judicial competente, deberán manifestar las razones por las cuales no pueden realizar una actuación judicial específica a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones, de lo cual se dejará constancia en el expediente y se realizará de manera presencial en los términos del artículo 1° del Decreto 806 de 2020. ADVERTIR al Alcalde Municipal y a la Personería Municipal de Arauca, que deben facilitar que los sujetos procesales puedan acceder en sus sedes a las actuaciones virtuales del despacho, de conformidad con el parágrafo 2° del artículo 2° del Decreto 806 de 2020. Deben informar al despacho si prestaran la debida colaboración en el término de tres (03) días, a partir del recibido del oficio. Por secretaria ofíciase y tramítese. **CUARTO: ORDENAR** a la secretaria del Despacho, remitir las comunicaciones respectivas. **QUINTO: TENER** como pruebas las siguientes: → **DE LA PARTE DEMANDANTE Documentales:** Con el valor que les asigna la ley, ténganse como tales las aportadas al proceso. → **DE LA PARTE DEMANDADA Documentales:** Con el valor que les asigna la ley, ténganse como tales las aportadas con la contestación del incidente de nulidad. } **INTERROGATORIO DE PARTE DE INCIDENTE** } Al representante legal de ARROCERA FLOR DEL LLANO S.A.S. ZESE – AFLOLLANO S.A.S. ZESE, para que en audiencia se practique dicha prueba. **SEXTO: TENER y RECONOCER** a CRISTIAN NÚÑEZ, identificado con la CC 1.116.777.275 y TP 319.345 del CSJ, como apoderado judicial de ARROCERA FLOR DEL LLANO S.A.S. ZESE – AFLOLLANO S.A.S. ZESE, en los términos y para los fines del poder conferido.”

Ahora bien, mediante escrito del 22 de febrero de 2022, la apoderada de la parte accionante interpone recurso de reposición en contra de la anterior providencia, aduciendo que para que un poder sea aceptado cuanto este no esté autenticado por notaria, debe ser enviado como mensaje de datos desde el correo de quien lo otorga, y con ello, poder presumir la autenticidad de la firma; que, para el caso, resalta que el poder aportado no tiene autenticada la firma, ni aportan prueba de que se haya enviado desde el canal digital del demandado, como mensaje

² Inc 2° art 7 del Decreto 806 de 2020.

³ Artículo 364 del C.G.P.

de datos, que, por ello, procesalmente hablando no existe poder, y que por ello, no se puede tener por presentado el incidente dentro de términos, y que mucho menos reconocer personería jurídica al abogado Cristian Núñez para representar a la parte demandada.

Por su parte, el no recurrente expone que el Art 5 del Decreto 806 de 2020, consagra el formalismo para conceder poder mediante mensaje de datos, únicamente para los poderes especiales, pero que, en este caso, recibió poder amplio y suficiente con plenas facultades generales para asumir la defensa, suscrito por el mandante con su puño, letra y huella dactilar, conforme lo dispone los Art. 74 y 77 del C.G.P.; que, por ello, la tesis de falta de poder invocada por la parte actora, no aplica al caso bajo estudio. Que, además, el poder contiene la firma y huella de su representado, que por ello se consolida el mandato conforme al principio de la buena fe, aduciendo que los formalismos o ritualidades procesales, no pueden ser una carga que vulnere la efectividad del derecho sustancial, ni es causal para que el mismo no surta efecto, al prevalecer la protección de las garantías constitucionales y legales del demandado.

Al respecto, observamos que la inconformidad que presenta el recurrente frente a la providencia atacada, recae en que su contra parte no aporto prueba de que el poder conferido al abogado CRISTIAN NÚÑEZ, se haya enviado desde el canal digital del demandado conforme lo dispuesto en el Art. 5º del Decreto 806 del 2020, ya que este carece de autenticación notarial; disponiendo dicha norma lo siguiente:

“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.”

Observado lo anterior, tenemos que el Decreto 806 del 2020 trae consigo los poderes especiales para cualquier actuación judicial, otorgados mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, y así se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento; que, para el caso en marras, analizado el poder otorgado por JOSE OMAR PATIÑO AGUIRRE como representante legal de la empresa ARROCERA FLOR DEL LLANO SAS, al abogado CRISMIAM NUÑEZ, es un poder especial dada sus características, ya que al contrario de como lo indica el profesional, los poderes generales

deben ser conferidos por escritura pública, de conformidad con lo establecido en el Inc. 1º del Art. 74 del CGP.⁴

Ahora bien, si bien es cierto que no se aportó prueba de que el poder otorgado al abogado CRISTIAN NÚÑEZ por parte del representante legal de la empresa ARROCERA FLOR DEL LLANO SAS, se haya conferido mediante mensaje de datos; no es menos cierto que ello no impide de que se le de trámite al incidente presentando por el profesional, ya que el otorgamiento del referido poder, puede darse en debida forma en audiencia, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2º del Art. 74 del CGP, el cual indica:

“Artículo 74. Poderes- Los poderes generales para toda clase de procesos solo podrán conferirse por escritura pública. El poder especial para uno o varios procesos podrá conferirse por documento privado. En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados.

El poder especial puede conferirse verbalmente en audiencia o diligencia o por memorial dirigido al juez del conocimiento. El poder especial para efectos judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario. Las sustituciones de poder se presumen auténticas.”

Así las cosas, la parte demandada tiene la oportunidad de otorgar el poder en debida forma a su abogado, dentro de la audiencia de que trata el Art. 129 del CGP.

En consecuencia de lo anterior, no se repondrá el auto atacado por el apoderado de la parte demandante.

Ahora bien, frente al control de legalidad presentado por la parte actora, Visto el informe secretarial que antecede, advierte el Despacho que la parte demandada ni su apoderado judicial, han aportado prueba que acredite el pago de los cánones de arrendamiento⁵, previamente a ser

⁴ Los poderes generales para toda clase de procesos solo podrán conferirse por escritura pública. El poder especial para uno o varios procesos podrá conferirse por documento privado. En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados.

⁵ 4. Contestación, mejoras y consignación. Cuando el demandado alegue mejoras, deberá hacerlo en la contestación de la demanda, y se tramitará como excepción.

Si la demanda se fundamenta en falta de pago de la renta o de servicios públicos, cuotas de administración u otros conceptos a que esté obligado el demandado en virtud del contrato, este no será oído en el proceso sino hasta tanto demuestre que ha consignado a órdenes del juzgado el valor total que, de acuerdo con la prueba allegada con la demanda, tienen los cánones y los demás conceptos adeudados, o en defecto de lo anterior, cuando presente los recibos de pago expedidos por el arrendador, correspondientes a los tres (3) últimos períodos, o

escuchados dentro del presente proceso, en atención a lo dispuesto en el numeral 4° inciso 2° del Art. 381 del CGP⁶.

si fuere el caso los correspondientes de las consignaciones efectuadas de acuerdo con la ley y por los mismos períodos, a favor de aquel.

Artículo conforme a la constitucion mediante sentencia C-106 del 2021

“...En tales términos, la Sala concluye que el fenómeno de la cosa juzgada material se configura en relación con la expresión "y si no lo hiciera dejará de ser oído hasta cuando presente el título de depósito respectivo", demandada en el presente proceso. De un lado, dicha expresión normativa coincide por completo con la prevista por la disposición declarada exequible mediante la sentencia C-056 de 1996. Del otro, los cargos formulados por los actores, a saber, vulneración de los principios de (i) debido proceso y acceso a la administración de justicia, así como (ii) prevalencia del derecho sustancial, son idénticos a los cuestionamientos formulados por los actores y examinados por la Corte en la referida sentencia C-056 de 1996. Por último, el parámetro de constitucionalidad a la luz del cual la Corte ejerció control de constitucionalidad en dicha sentencia es análogo al vigente en la actualidad.

3.3. La Corte constató la configuración de la cosa juzgada en relación con las expresiones sub examine mediante la sentencia C-122 de 2004

Por medio de la sentencia C-122 de 2004, la Corte decidió "estarse a lo resuelto en las sentencias C-070 de 1993 y C-056 de 1996 y, en consecuencia, declarar exequibles los numerales 2 y 3 del artículo 44 de la Ley 794 de 2003, por la cual se modifica el Código de Procedimiento Civil, se regula el proceso ejecutivo y se dictan otras disposiciones". Tales numerales también regulaban el proceso de restitución de inmueble arrendado y prescribían, en idénticos términos, las reglas previstas por el numeral 227 del artículo 1 del Decreto 2287 de 1989, el cual modificó los numerales 2 y 3 del parágrafo 2 del artículo 424 del Código de Procedimiento Civil.

En esa oportunidad, la Corte decidió sobre dos demandas acumuladas que solicitaban la inexecutable de los referidos numerales. Los demandantes señalaban que dichas normas vulneraban "los artículos 13, 29 y 93 de la Constitución y compromisos internacionales vinculantes para el Estado colombiano, así como el artículo 229 de la Carta". En criterio de los demandantes, prever que "una persona demandada no podrá ser oída en el proceso sino cuando demuestre que ha cumplido con el requisito probatorio de pago, es ubicar a quienes no pueden cumplir este requisito en condiciones de desigualdad frente a otros que, por su capacidad económica, sí lo pueden hacer. De allí surge la vulneración de los artículos 13 y 29 de la Carta. El derecho a ser oído y vencido en juicio constituye un elemento medular del debido proceso". Esto, porque "independientemente de la posición en que se encuentren los demandantes, demandados o intervinientes, todos gozan de las garantías mínimas judiciales para agenciar la defensa oportuna, eficaz y eficiente de sus intereses (...) se está, además, ante la imposibilidad de acceder a la administración de justicia, derecho consagrado en el artículo 229 de la Carta..."

⁶ Si la demanda se fundamenta en falta de pago de la renta o de servicios públicos, cuotas de administración u otros conceptos a que esté obligado el demandado en virtud del contrato, este no será oído en el proceso sino hasta tanto demuestre que ha consignado a órdenes del juzgado el valor total que, de acuerdo con la prueba allegada con la demanda, tienen los cánones y los demás conceptos adeudados, o en defecto de lo anterior, cuando presente los recibos de pago expedidos por el arrendador, correspondientes a los tres (3) últimos períodos, o si fuere el caso los correspondientes de las consignaciones efectuadas de acuerdo con la ley y por los mismos períodos, a favor de aquel.

En vista de lo anterior y previo a dar trámite al incidente de nulidad planteado por el apoderado judicial de la parte demandada mediante escrito del 10 de noviembre de 2021⁷, se dispone requerirlo previo a dar trámite a la nulidad

III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Civil del Circuito de Arauca,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto del 17 de febrero de 2021, de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: REQUERIR a la parte demandada y/o a su apoderado judicial para que, dentro del término de 5 días contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia, allegue prueba del pago de los canones de arrendamiento, de conformidad con lo dispuesto en el Art. numeral 4º inciso 2º del Art. 381 del CGP; so pena de no tener por presentado el incidente planteado.

TERCERO: ORDENAR a la secretaria del Juzgado, que, una vez cumplido lo anterior, ingrese el proceso al Despacho para resolver lo pertinente.

CUARTO: REQUERIR al sustanciador del despacho GARY CARRERO PARALES que en lo posible cumpla con los términos expuestos y haga con calidad los proyectos debido a que la fecha quedo mal, segun en su manual de funciones máxime de reiterarlo en la Circular 001 Y 002 DEL 2022⁸ so pena que se le pueda iniciar un incidente de imposición de multa por no obedecer lo impartido por el titular y las demás acciones a que hubiere lugar. Las partes si lo desean pueden presentar el memorial respectivo.

QUINTO: REQUERIR a la secretaria del despacho KELLY AYARITH RINCON JAIMES que en primer lugar debe digitalizar el proceso conforme los protocolos del Honorable tribunal⁹; en segundo lugar cumpla con los términos de los procesos¹⁰ y los expuestos al subir los memoriales al despacho en los términos del artículo 109 del CGP¹¹ en su

⁷ Fls. 1 a 19 cdno inc nulidad.

⁸ Proyectar las providencias de sustanciación en los procesos ordinarios los cuales entregara en el término de cuatro días a partir de la fecha ingreso al despacho al juez para su correspondiente firma mediante oficio. 2. Proyectar las providencias de interlocutorias en los procesos ordinarios los cuales entregara en el término de siete días al juez a partir de la fecha ingreso al despacho al juez para su correspondiente firma mediante oficio

⁹ Circulares 003 y 005 del 2021

¹⁰ 11. Efectuar el control de términos de todos los procesos., elaborando las constancias de ejecutoria, de términos y de notificaciones incluyendo la del artículo 121 del CGP de pérdida de competencia. Las anotaciones inclusive si el memorial entra o no al despacho. Situación que deben quedar no solo en físico sino el sistema digital del juzgado

¹¹ 4 ingresar inmediatamente al despacho del juez los expedientes y demás asuntos en los que deba dictarse providencia, con el correspondiente informe secretaria bien redactado para crear antesala a la sustanciación, así como las demás peticiones que tengan como destinatario a los jueces, sin que sea necesaria petición de parte. Cuando un memorial no sea necesario subirlo al despacho deberá anotarlo tanto en el sistema de web del juzgado como en el proceso.

manual de funciones máxime de reiterarlo so pena que se le pueda iniciar un incidente de imposición de multa por no obedecer lo impartido por el titular y las demás acciones a que hubiere lugar. Las partes si lo desean pueden presentar el memorial respectivo

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

**JAIME POVEDA ORTIGOZA
JUEZ
A.I. N° 256.**

*Revisó: Kelly Rincón.
Proyectó: Gary Carrero.*

Firmado Por:

***Jaime Poveda Ortigoza
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 001
Arauca - Arauca***

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:

***ab078a0a5caf9fb3ee41033d64248bd8a6b582442bfa15385146
0631488d0757***

Documento generado en 06/06/2022 10:01:00 PM

*Radicado: 2020-00088-00.
Clase de Proceso: RESTITUCION DE BIEN MUEBLE.
Demandante: BANCOLOMBIA SA
Demandado: ARROCERA FLOR DE LLANO SAS ZESE*

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