



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA
TURBO, ANTIOQUIA

Trece de octubre de dos mil veintidós

AUTO INTERLOCUTORIO 473

RADICADO 05837 31 84 001 2020 -00264 00

Procede el despacho a resolver la excepción previa propuesta por el apoderado judicial, NILSON ALEXANDER HOLGUIN RIOS quien en el presente asunto representa a ANDRÉS FELIPE TORRES GONZÁLEZ, LINA ANDREA TORRES GONZALEZ, KAROL TATIANA TORRES DORIA, JORGE LUIS TORRES GENEY y CAMILO ANDRÉS TORRES GONZÁLEZ, ANDRÉS FELIPE TORRES GONZÁLEZ, LINA ANDREA TORRES GONZALEZ, KAROL TATIANA TORRES DORIA, JORGE LUIS TORRES GENEY y CAMILO ANDRÉS TORRES GONZÁLEZ, demandados en el proceso de UNION MARITAL DE HECHO donde es demandante CARMEN STELLA MORENO CASA RRUBIA y demandados los herederos determinados e indeterminados de SILFREDO JOSE TORRES NUÑEZ

ANTECEDENTES

Surtido el traslado de la demanda, replicada a propósito en tiempo oportuno el apoderado de los demandados presenta las excepciones previas de: INDEBIDA REPRESENTACION e INEPTITUD DE LA DEMANDA por falta de los requisitos formales en el contenido del numeral 4º y del 5º del artículo 100 del Código General del Proceso al escrito se le impartió el trámite consagrado en el artículo 101 del Código General de Proceso.

DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS INVOCADAS

EXCEPCIONES PREVIAS At. 100 No 4 y 5

Nos encontramos de cara a unas excepciones contempladas en el artículo 100 numerales 4 y 5, en concordancia con el artículo 133 numeral 4 del CGP, a lo que atañe a la indebida representación e ineptitud de la demanda por falta de requerimiento

formales, por lo tanto, no reunió los requisitos de la demanda establecidos en el artículo 82 numeral 11 del CGP, por las razones que a continuación expongo:

No 4. Indebida representación del demandante:

Como lo establece el artículo 100, numeral 4, en concordancia con el numeral 4 del artículo 133 del CGP, se puede apreciar que el poder que fuera concedido por la hoy demandante CARMEN ESTELLA MORENO CASARRUBIA, a su apoderado contractual, no reúne lo dispuesto en el artículo 74 inciso 2 (juez, oficina judicial o notario) del CGP y/o en el Decreto 806 de 2020, en su artículo 5, el cual a la letra reza.

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.

Por lo anterior, es evidente que los poderes no requieren de presentación personal o reconocimiento, como lo estableció el artículo 74, inciso 2 del CGP, No obstante, el Decreto 806 de 2020, vigente para la fecha de presentación de la demanda, dispuso que dicho poder debía reunir dos requisitos, (i) fuera conferido mediante mensaje de texto y (ii) que dicho poder, se indique expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que debe coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados.

Por tal razón, si observamos detenidamente el poder que fue allegado en la presentación de la demanda por el apoderado contractual, esta posee la firma del mandante, más no obra prueba alguna que el mandato fue conferido por la demandante vía correo electrónico o por otro medio que permita el envío de mensaje de datos y de ello se pueda inferir claramente la dirección de correo electrónico del apoderado o como se indicó de otro medio tecnológico. En tal

sentido, no reúne los dos preceptos de Ley dispuestos para tal fin en el Decreto 820 de 2020. Por tal razón, estamos de cara a una indebida representación del apoderado del demandante, lo que origina la nulidad de todo lo actuado.

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia SC-8202020 (52001310300120150023401), Mar. 12/20.

A la luz del artículo 135 del Código General del Proceso, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia precisó que la nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamientos solo podrá ser alegada por la persona afectada.

En virtud de ello, indicó que resulta necesario establecer que la persona que denuncia un yerro como constitutivo de una nulidad sea también quien sufrió la afectación al debido proceso derivada de la incorrección señalada o el menoscabo de sus derechos.

Sumado a ello, explicó que no es suficiente que el asunto padezca de, por lo menos, una anomalía capaz de estructurar alguno de los motivos de anulación, sino que es indispensable que la persona que haga el planteamiento se halle debidamente legitimada.

No 5 Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales.

Como se indicó al principio de las excepciones, el artículo 100, núm. 5 de la norma ibídem, trajo consigo la ineptitud de la demanda por falta de requisitos, mismo que se puede observar claramente que la demanda carece de requisitos formales dispuestos en el artículo 82 núm. 11 del CGP.

Corolario a lo anterior, podemos observar que la Ley 54 de 1990, definió la unión marital de hecho y régimen patrimonial entre compañeros permanentes, misma que fue consagrada en sus artículos 1 y 2, modificado por la Ley 979 de 2005, disponiendo que la unión marital de hecho, fuera declarada de tres maneras:

- 1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.*
- 2. Por Acta de Conciliación suscrita por los*

compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.

3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia.

Como se puede apreciar, nos encontramos de cara a la tercera forma de reconocimiento de la Unión marital de hecho, la cual se está demandado su reconocimiento por sentencia judicial; no obstante, en cualquiera de las tres formas previstas por la ley, la misma debe de reunir unos requisitos formales expresados tácitamente por la Ley. Por tal razón, el Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1664 de 2015, reglamentó las declaraciones de constitución, disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de hecho y de la existencia y cesación de efectos civiles de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, de común acuerdo por lo cual manifestó que la Declaración de existencia de la unión marital de hecho en su artículo [2.2.6.15.2.5.2](#), se debe de allegar como anexos de la solicitud.

1. **Copia del registro civil de nacimiento de los interesados.** No será necesario aportar este anexo cuando el registro respectivo repose en los archivos de la notaría ante la cual se solicita el trámite.

En tal sentido, el registro civil de nacimiento del señor Silfredo José Torres Núñez, no fue aportado en la presentación de la demanda para el reconocimiento de la unión marital de hecho, siendo este un requisito **sine qua non** para que se pueda con ello realizar la solicitud de la unión marital de hecho, ante cualquiera de las tres forma prevista por en el artículo 4 de la Ley 979 de 2005. Por tal razón, no reunió los requisitos de la demanda establecidos en el artículo 82 numeral 11 del CGP.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SANTA ROSA DE VITERBO, RADICACIÓN: 1569331840012017-00085-01, UNIÓN MARITAL DE HECHO.

“Es necesario precisar, que tal como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, el defecto que debe presentar una demanda para que se le pueda calificar de inepta o en indebida forma, tiene que ser verdaderamente grave, trascendente y no cualquier informalidad superable

lógicamente, pues bien se sabe que una demanda cuando adolece de cierta vaguedad, es susceptible de ser interpretada por el juzgador, con el fin de no sacrificar un derecho”

Por tal razón, su señoría, si observamos detenidamente en el acápite de pruebas, la misma no fue relacionada, ni tampoco fue anexada. Por lo que esta prueba es requisito de Ley, y por tal razón, no procede el saneamiento de la misma, dado que no es la etapa procesal para allegarla, ya que la misma solo se hace en la presentación de la demanda y no posterior a la misma; salvo que sea prueba sobreviniente.

DE LA REPLICA DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS

Frente a las excepciones previas presentadas por el opositor, la parte actora replicó las mismas así:

Dispone el párrafo del artículo 9 del Decreto 806 de 2020, lo siguiente:

*“Parágrafo. Cuando una parte acredite haber enviado un escrito del cual deba correrse traslado a los demás sujetos procesales, mediante la remisión de la copia por un canal digital, se prescindirá del traslado por secretaria, **el cual se entenderá realizado a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente**”.*

En referencia a lo anterior, se tiene que el Dr. **HOLGUIN RIOS**, propuso como excepciones previas las contenidas en los numerales 4 y 5 del artículo 100 del Código General del Proceso.

4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado. Frente a dicha excepción manifiesta el Dr. **HOLGUIN RIOS** entre otras cosas, que de conformidad a lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020 vigente para la fecha de presentación de la demanda, el poder debía reunir dos requisitos, 1. Fuera conferido mediante mensaje de texto y (2) que dicho poder, se indique expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que debe coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados.

Con referencia a lo anterior, este apoderado judicial se opone rotundamente a lo planteado por el apoderado judicial de los demandados, toda vez, que si bien es cierto lo planteado por el, también lo es, en primera medida, y según lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020, que con la sola antefirma, se presumirá auténtico el poder, y no requerirá de ninguna presentación personal o reconocimiento.

*“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 ese sentido, no le asiste razón en su planteamiento al apoderado de los demandados, ya que como se observa el poder otorgado por la demandante **CARMEN ESTELLA MORENO CASARRUBIA**, en su oportunidad al Dr. **GAVIARIA GUZMAN**, cumple con los requisitos establecidos en el Decreto antes mencionado, pues cuenta con la antefirma, y para mayor validez, se plasmó firma y huella por la demandante, además la palabra antefirma, la define la Real Academia Española de la siguiente manera:

“Fórmula del tratamiento que corresponde a una persona o corporación y que se pone antes de la firma en el oficio, memorial o carta que se le dirige”.

Ahora, en cuanto a que se indique expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado, de igual forma no le asiste razón al profesional del derecho, pues en el pie de página se observa claramente el correo gaviariabogado@gmail.com, el cual le corresponde al Dr. **GAVIARIA GUZMAN**, apoderado judicial de la demandante al momento de la presentación de la demanda. Por todo lo anterior, se reitera que no le asiste razón al apoderado judicial de los demandados en alegar una indebida representación del apoderado del demandante, pues el poder otorgado en su oportunidad cumple cabalmente con los requisitos dispuesto en el Decreto 806 de 2020. Así mismo, en control de legalidad que realiza el juez, este verifica si el apoderado esta facultado para actuar dentro del proceso y se puede apreciar, que resultado de ese examen el despacho admitió la demanda, pues encontró el poder ajustado a derecho

5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones, Frente a la presente excepción, manifiesta entre otras cosas el apoderado judicial de los demandados, que el registro civil del señor **SILFREDO JOSÉ TORRES NÚÑEZ**, no fue aportado en la presentación de la demanda.

En referencia a lo anterior, de igual forma este apoderado judicial se opone a lo planteado por el Dr. **HOLGUIN RIOS**, toda vez que la norma que trae a colación hace referencia a los trámites que de común acuerdo se puede realizar a través de notarías públicas, pues como bien es sabido la declaración de la unión marital de hecho, se puede declarar a través de notaria siempre y cuando las parte este de común acuerdo, y para el presente caso, no aplica lo manifestado por el apoderado judicial de los demandados, pues con el presente proceso se pretende a través de sentencia judicial por la vía ordinaria, y no notarial, se declare la existencia de la unión marital de hecho que existió entre el señor **SILFREDO JOSÉ TORRES NÚÑEZ**, y mi representada **CARMEN ESTELLA MORENO CASARRUBIA**, para lo cual no es estrictamente necesario que con la presentación de la demanda se deba anexar el registro civil de nacimiento del señor **SILFREDO JOSÉ TORRES NÚÑEZ**.

Ante lo expuesto con anterioridad, se puede concluir que al momento de la presentación de la presente demanda, se cumplió a cabalidad con los requisitos que establece el artículo 82 y ss del Código General del Proceso, pues como prueba de ello, el Despacho presidido por el señor Juez, con su conocimiento en la materia, a través de auto de sustanciación No. 012 de fecha 08 de enero de 2021, decidió admitir la presente demanda, toda vez que la misma cumplió con los requisitos que establece el Código General del Proceso.

DE LAS PRUEBAS

Al no haber pruebas para practicar en el presente asunto el despacho de entrada procede a resolver la excepciones por medio de la presente providencia,

CONSIDERACIONES

Mediante las excepciones previas, medio de defensa propuesto por la parte demandada se ataca el procedimiento, la forma; es el disenso que efectúa la parte opositora para garantizar que se emita una decisión de fondo efectivice el derecho sustancial pretendido cuando el control inicial que corresponde al Juez no advierte que existe una circunstancia impeditiva u obstaculizante del adelantamiento del proceso sometido a su conocimiento.

En orden para decidir respecto a que el poder que fuera concedido por la hoy demandante CARMEN ESTELLA MORENO CASARRUBIA, a su apoderado contractual, no reúne lo dispuesto en el artículo 74 inciso 2 (juez, oficina judicial o notario) del CGP y/o en el Decreto 806 de 2020, en su artículo 5, el cual a la letra reza.

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.

Entonces, confrontada la actuación en especial respecto a la indebida representación y oteada la misma con minucia necesaria el despacho sí observa una informalidad reglada respecto a que el poder conferido por la demandante no cumple con lo normado en el artículo 74 del Código

General del proceso que a su letra dice: “ El poder especial para efectos judiciales debe ser presentado personalmente por el poderdante ante el juez , oficina judicial de apoyo o notarios. Las sustituciones de poder se presume auténticas...”

La ley 2213 de 2022 respecto a lo poderes dice:

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.

En ese sentido sí bien la jurisprudencia y la norma es enfática en advertir que la falta de representación legal debe ser total y que quien alega dicha deficiencia debe ser el afectado, el despacho sí considera la irregularidad procesal en cuanto a la forma tal como lo replica el apoderado de los demandados quien considera y torna como irregular la aceptación y/o reconocimiento de la personería al doctor JEFFER ALEXANDER GAVIRIA GUZMAN ya que el poder fue adosado bajo la contemplación normativa de que trata el artículo 74 del Código General del Proceso y no como lo anunciaba el decreto 806 de 2020, ahora ley 2213 de 2022; en el presente asunto claro y evidenciado se encuentra que el poder conferido por la señora CARMEN STELLA MORENO CASARRUBIA se hizo de manera escrita y no vía electrónica que en este caso sí sería válido una vez se cumpliera los dos requisitos que trata la ley 2213 de 2022, se debe entender que el poder así edificado sí requería de presentación personal, constancia que brilla por su ausencia; en ese sentido el despacho debe retrotraer la actuación y decretar la nulidad de todo lo actuado (artículo 133 numeral 4 del CGP) y como tal exigirle a la parte demandante que en el término de cinco días contados a partir de la notificación de la presente decisión presente el poder como lo autoriza el artículo 74 del Código General del Proceso o como lo anuncia el artículo 5º de la ley 2213 de 2022.

Ahora en cuanto a la excepción indicada como ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales, se tiene que el Consejo de Estado en la Radicación número: 54001-23-33-000-2013-00135-01 del 11 de diciembre de 2013 la determina así:

“...La excepción previa de inepta demanda, se dirige a desvirtuar la demanda presentada en debida forma, es decir, la que no cumple con todos los requisitos que la ley prevé para acceder a la Jurisdicción, sin que la diferencia entre requisitos previos y requisitos formales condicione el ejercicio del derecho de defensa a través de dicho medio exceptivo...”

El despacho no desconsidera la actuación en cuanto a que se debió solicitar el registro civil de nacimiento del señor SILFREDO JOSE TORRES NUÑEZ dado primero que este señor se encuentra fallecido y el registro civil de defunción era suficiente para darle apertura y autorizar el acceso a la administración de justicia y aunque sí existe normativa respecto a ese documento cuando se decreta una unión marital de hecho se trata también es cierto tal exigencia opera cuando la misma se protocoliza de mutuo acuerdo ante notario público y en el presente asunto se es claro que la demanda se presenta en forma contenciosa y ese solo aspecto amerita el análisis de la ley 54 de 1990 que es la norma que regula el procedimiento, todo en armonía con el código general del Proceso, además se debe entender que la persona una vez fallecida genera o habilita dar de baja tanto el registro civil de nacimiento como su cédula ciudadanía y esa circunstancia existencial, por decirlo así (muerte) se acredita con el certificado de defunción.

Entonces para ir concluyendo la decisión este Despacho Judicial considera, que le asiste razón al apoderado de las demandadas al invocar la excepción previa de "indebida representación" de la demandante; y no la que hace referencia a la exigencia del registro civil de nacimiento del señor SILFREDO JOSE TORRES NUÑEZ por lo expuesto en el acápite anterior.

En virtud de lo anteriormente expuesto, el JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE TURBO, ANTIOQUIA,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR probada y fundada las excepción de FALTA DE REPRESENTACIÓN conforme lo anuncia el inciso 4 del artículo 100 del Código General del Proceso.

SEGUNDO: Declarar la nulidad de todo lo actuado (artículo 133 del Código General del Proceso numeral o) a partir del auto admisorio, inclusive y en efecto se le entregan cinco (5) días hábiles al apoderado de la demandante para que al poder le realice la presentación personal como lo anuncia el artículo 74 del CGP.

TERCERO.- Se declara infundada la "Excepción de INEPTITUD de la demanda y que trata el numera 5º del artículo 100 del CGP.

NOTIFIQUESE,

JAIRO HERNANDO RAMIREZ GIRALDO
JUEZ