Proceso	**Divisorio**
Demandante	**Iván de Jesús Duque Ramírez**
Demandado	**Libda Margarita Villegas Ramírez**
Radicado	**05001-31-03-003-2019-00428-01**
Instancia	**Segunda**
Interlocutorio	**098**
Procedencia	**Juzgado Tercero Civil del Circuito de Medellín**
Asunto	**Resuelve recurso de apelación**
Decisión	**Confirma**
Tema	**Rechazo de la demanda por no cumplir con los requisitos. Otorgamiento de poder. Poder mediante mensaje de datos. Jurisprudencia.**

TRIBUNAL SUPERIOR

SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín (Ant.), veintiocho de septiembre de dos mil veintidós

I. OBJETO

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la Incidentante **LUCELLY DEL SOCORRO VILLEGAS RAMÍREZ**, contra el auto proferido el 27 de abril de este año por el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN,** que rechazó el incidente de oposición que presentó dentro de los veinte días siguientes a la diligencia de secuestro, en el proceso Divisorio promovido

por el señor **IVÁN DE JESÚS DUQUE RAMÍREZ,** contra **LIBDA MARGARITA VILLEGAS RAMÍREZ.**

II. ANTECEDENTES

***Trámite del proceso*:** Por auto del 28 de agosto de 2019 se admitió la demanda; el 06 de marzo de 2020, se decretó la venta en pública subasta de los bienes objeto del proceso y el secuestro de los mismos; el Juzgado Treinta Civil Municipal para el Conocimiento Exclusivo de Despachos Comisorios, en cumplimiento de la comisión ordenada, el 10 de febrero del presente año, llevó a cabo la diligencia de secuestro de los bienes inmuebles objeto de división por venta; la señora Lucelly del Socorro Villegas Ramírez, a través de apoderado judicial, presentó incidente de oposición a la diligencia de secuestro; por auto del 24 de marzo adiado, se inadmitió el incidente de oposición, ordenando allegar en debida forma el poder otorgado al profesional del derecho para representar a la incidentante, toda vez, que el poder debe consultar los lineamientos del art. 74 del C.G.P., en concordancia con el art. 5 del Decreto 806 de 2020, acreditando que fue otorgado a través de mensaje de datos; el 27 de abril del año que avanza, se rechazó el incidente de oposición a la diligencia de secuestro porque no se cumplió con el requisito exigido.

***Recursos interpuestos*:** La incidentante interpuso el recurso de reposición y, en subsidio, apelación, contra el auto que rechazó el incidente de oposición a la diligencia de secuestro, adujo que no se puede dejar de lado la realidad actual a la que fuimos sometidos por la pandemia del Covid-19, donde se obligó a vivir unas nuevas realidades y formas de

comunicación, interacción y de validación de la documentación aportada en los procesos judiciales; en el presente caso, considera que cumplió con el requisito exigido toda vez, que su poderdante suscribió el poder y el mismo se plasmó en el correo electrónico que tiene inscrito en el registro nacional de abogados del Consejo Superior de la Judicatura, SIRNA; debiéndose presumir auténtico sin requerir ningún otro trámite; además, se debe tener presente que el literal a), del artículo 2 de la Ley 527 de 1999, establece que mensaje de datos es toda "*información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares como pudieran ser, entre otros(…) Internet, el correo electrónico (…)*" y, otros, que aunque no se mencionan puede ser el chat, los mensajes de textos enviados desde un celular y otros similares; el hecho de conferirse poder a través de un medio electrónico constituye un mensaje de datos, como lo ordena el legislador; del análisis del Decreto 806 de 2020, no es dable que se impongan obstáculos que van en contravía de los principios de celeridad y economía procesal, porque la normatividad se trajo para hacer más eficaz y pronta la administración de justicia, como lo ha indicado la jurisprudencia; en consecuencia, solicita se revoque la decisión de primer grado y se admita la oposición a la diligencia de secuestro.

***Decisión frente a los* recursos:** Por auto del 08 de junio último, se negó la reposición y, subsidiariamente, se concedió el de apelación; como fundamento de la decisión la Señora juez a quo adujo que conforme con el art. 5 del Decreto 806 de 2020, no existe evidencia desde donde se envió el poder, pues solo se tiene certeza que el escrito se remitió desde el

correo electrónico abogadosespecialistas404@hotmail.com; pero no reposa constancia de que la poderdante lo haya remitido como mensaje de datos, no estando satisfecha su autenticidad; el poder aportado corresponde a un documento escaneado que no cuenta con los requisitos previstos en la citada norma; además, la expresión "*mensajes de datos*", la define el art. 2º de la Ley 527 de 1999; por lo que el poder podía ser enviado como mensaje de correo electrónico o por intercambio electrónico de datos, pero nada de ello ocurrió; amén, que no se puede pasar por alto, lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, en auto 55194 del 03 de septiembre de 2020, donde en un caso similar, decidió no reconocer personería a un profesional del derecho porque el poder que presentó para actuar no provenía de un mensaje de datos del poderdante; así las cosas, considera el Juzgado, que el poder conferido no satisface los requisitos del artículo 5 del Decreto 806 de 2020, y el archivo PDF con que se supone la poderdante otorgó el poder, no está autenticado o presentado personalmente como lo manda el art. 74 del C.G.P., además, la opositora no puede actuar en causa propia porque no puede ejercer el derecho de postulación.

III. CONSIDERACIONES

***Poderes*:** El art. 5 del Decreto 806 de 2020, que se consagró como legislación permanente por la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, establece:

"*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"

Igualmente, el artículo 74 del C.G.P., ordena:

"*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*.

"*Los poderes podrán extenderse en el exterior, ante cónsul colombiano o el funcionario que la ley local autorice para ello; en ese último caso, su autenticación se hará en la forma establecida en el artículo 251*.

"*Cuando quien otorga el poder fuere una sociedad, si el cónsul que lo autentica o ante quien se otorga hace constar que tuvo a la vista las pruebas de la existencia de aquella y*

que quien lo confiere es su representante, se tendrán por establecidas estas circunstancias. De la misma manera se procederá cuando quien confiera el poder sea apoderado de una persona.

"*Se podrá conferir poder especial por mensaje de datos con firma digital*.

"*Los poderes podrán ser aceptados expresamente o por su ejercicio*".

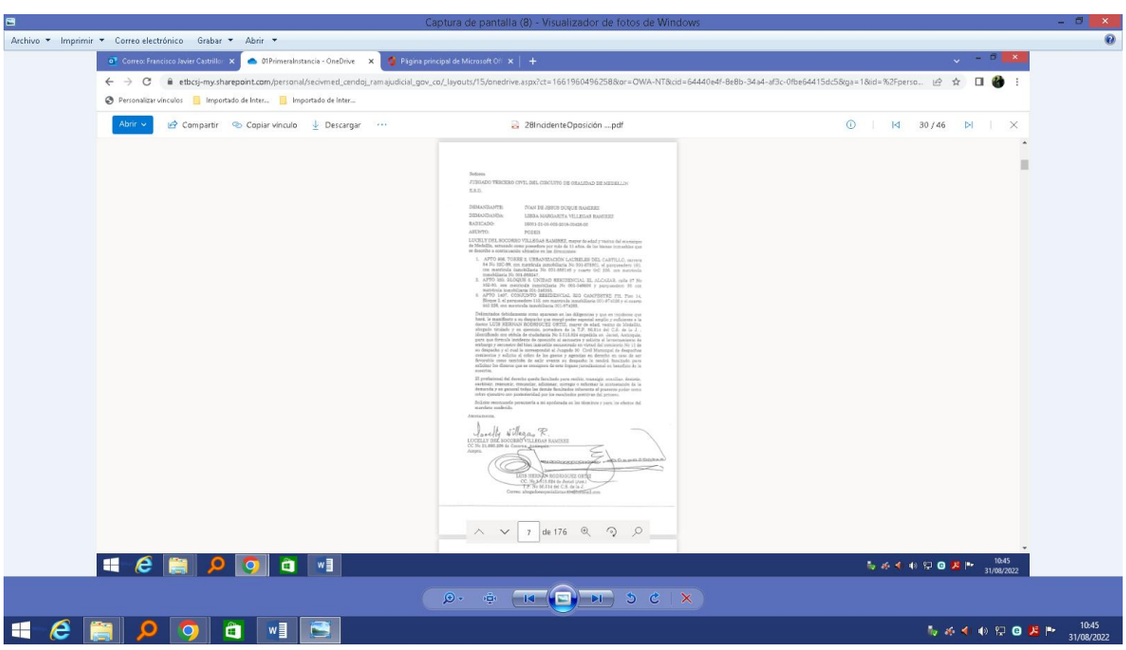
***Caso concreto*:** El recurrente afirma que el poder allegado, suscrito por su poderdante y plasmado en el correo electrónico que tiene en el registro nacional de abogados del Consejo Superior de la Judicatura, SIRNA, se presume auténtico sin requerir ningún otro trámite; además, conforme con el literal a) del art. 2 de la Ley 527 de 1999, el hecho de conferirse el poder a través de un medio electrónico constituye un mensaje de datos.

Al efecto observa la Sala, que como lo manda el art. 5 del Decreto 806 de 2020, recogido como legislación permanente en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, que viene de transcribirse, los poderes especiales para las actuaciones judiciales se pueden (acción facultativa), otorgar mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma y se presumen auténticos sin lugar a presentación personal o reconocimiento; de donde se sigue, que para que el poder se pueda presumir auténtico, se debe otorgar mediante mensaje de datos. Ahora, el denominado "*mensaje*

de datos" lo define el literal a) del art. 2º de la Ley 527 de 1999, al disponer:

"*Mensaje de datos. La información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de Datos (EDI), el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax*".

En este caso, el poder conferido al profesional del derecho para adelantar el incidente de oposición a la diligencia de secuestro, no corresponde a un mensaje de datos en los términos de la normativa en cita, porque como lo indicó la Señora Juez a quo, el poder otorgado corresponde a un documento suscrito por la poderdante y el apoderado, que fue escaneado para aportarlo con el incidente presentado por correo electrónico; incluso, para mayor claridad y evitar confusiones se agrega el correspondiente pantallazo, donde figura el tantas veces reseñado poder.



Ahora, como el poder no se otorgó mediante mensaje de datos como viene de indicarse y, de contera, no se presume autentico, el mismo se tenía que conferir conforme a las directrices previstas en el art. 74 del C.G.P.; esto es, por ser un poder especial se tenía que presentar personalmente por la poderdante; requisito echado de menos, de donde resultaba viable no solo la inadmisión de la demanda, sino también su rechazo porque no se cumplió el requisito exigido.

Frente a este tópico, la Corte Constitucional en la sentencia C-420 del 24 de septiembre de 2020, de control de constitucionalidad del Decreto Legislativo 806 de 2020, dispuso:

"*293. El artículo 5° 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"*[468].

"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"[469]. En el plano procesal, este principio implica que los jueces deben presumir la buena fe de quienes comparecen al proceso[470] y que las partes e intervinientes deben ejercer sus derechos conforme a la "buena fe procesal"[471]. 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[472]. 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 5° 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[473] y (ii) ralentiza el otorgamiento de los poderes especiales[474]. 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[475], 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[476]. 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".

Asimismo, el Tribunal Superior del Distrito Judicial Pereira – Risaralda, en sentencia del 26 de enero del presente año, en la acción de tutela radicado No. 66001221300020220000500, puntualizó:

"*En efecto, para resolver sobre la cuestión planteada, el despacho demandado aplicó el artículo 74 del Código General del Proceso, según el cual los poderes especiales deben concederse de manera determinada e inequívoca y se les debe dar presentación personal, salvo que se concedan en audiencia o por mensaje de datos, esto último de conformidad con el artículo 5° del Decreto 806 de 2020*[1]*. En consecuencia, no tuvo por contestada la demanda presentada con fundamento en poder con presentación personal, pero para otra clase de diligencia y aunque en el término concedido para subsanar esa falencia, se aportó un nuevo mandato, esta vez sí dirigido para el proceso de regulación de cuota alimentaria, no contiene nota de presentación personal, ni se acreditó que fuera efectivamente remitido por el mandante a través de mensaje de datos, fíjese que, de manera oportuna, ninguna constancia al respecto se aportó*.

"*Sobre la relevancia de acreditar la fuente del mensaje de datos, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, señaló:*

"… 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

[1] Sobre el particular se pueden revisar las sentencias de tutela ST2-0286-2021 y ST2-0383-2021 y el auto. AF-0023-2021, providencias dictadas por este Tribunal, magistrado Duberney Grisales Herrera

reemplaza, por tanto, las diligencias de presentación personal o reconocimiento.

…

"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. Tanto el artículo 5° del Decreto 806 de 2020, como el 6° del Acuerdo 11532 de 2020, le imponen esas cargas procesales al abogado que ejerce en tiempos de pandemia por cuenta del COVID-19. Cuando el artículo 5° del Decreto 806 de 2020 consagra que "Los poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos", lo que está indicando es que el poderdante, para el caso JUAN FRANCISCO SUÁREZ GALVIS, debe remitir, por ejemplo, por correo electrónico dicho poder o por "Intercambio Electrónico de Datos (EDI)", bien sea directamente a la autoridad judicial o así dárselo a conocer a su abogado, para que éste vía electrónica lo ponga de presente a la Administración de Justicia."[2]

"*Queda claro entonces que a pesar de que a la parte aquí actora se concedió la posibilidad de allegar de manera adecuada el mandato para actuar, se repite por medio de escrito que contara nota de presentación personal o en su defecto constancia de la fuente del mensaje de datos con el cual se acreditara que en realidad fue remitido por el*

[2] Auto del 03 de septiembre de 2020, radicado 55194

poderdante, a ello no se procedió dentro del término otorgado".

Consecuente con lo anterior, se impone la confirmación del auto proferido el 27 de abril de la presente anualidad, por medio del cual se rechazó el incidente de oposición a la diligencia de secuestro.

***Conclusión*:** De conformidad con el anterior análisis, se confirmará el auto recurrido.

A mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Unitaria de Decisión Civil**,

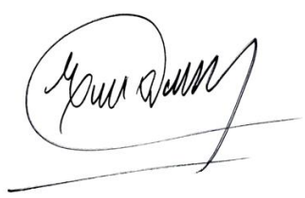
IV. RESUELVE

1. Por lo dicho en la parte considerativa, **CONFIRMAR** el auto proferido el 27 de abril de la presente anualidad.

2. Sin costas en esta instancia porque no se causaron.

3. Devuélvase el expediente a su lugar de origen, para que se surta el trámite correspondiente.

NOTIFÍQUESE



LUIS ENRIQUE GIL MARÍN
Magistrado