

Radicado No. 44-001-33-40-004-2021-00048-00
Riohacha distrito especial, turístico y cultural, veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control	Nulidad y restablecimiento del derecho
Radicado	44-001-33-40-004-2021-00048-00
Demandante	Alcibiades Nuñez Manjarrez
Demandado	Nación-ministerio de educación nacional-fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio y otro
Auto interlocutorio No	185
Asunto	Inadmite demanda

I. ANTECEDENTES

En ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presentado el 19 de junio de 2021, el señor Alcibiades Nuñez Manjarrez demandó a las siguientes entidades:

- Nación-ministerio de educación nacional-fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio.
- Administradora temporal del sector educativo en el departamento de La Guajira, el distrito de Riohacha y los municipios de Maicao y Uribia.

Solicita el actor, esencialmente y en resumen, lo siguiente:

- Que se declare nulo acto ficto que negó petición de reconocimiento y pago de sanción moratoria conforme a la ley 1071 de 2006 y a la ley 1955 de 2019.
- Que se condene a la parte demandada al pago de la sanción moratoria referida, más el ajuste de valor de la condena, intereses moratorios y costas procesales.

El conocimiento de la referida demanda correspondió, previo reparto, a este juzgado cuarto administrativo oral de Riohacha. En tal virtud, la secretaría ingresó el expediente al despacho con informe secretarial dando cuenta de que se encuentra para realizar estudio sobre la admisión de demanda (Fl. 40).

Al revisar el escrito de demanda y sus anexos, advierte el despacho varios aspectos que impiden su admisión. Ello, según las siguientes:

II. CONSIDERACIONES

2.1. Sobre la falta de la debida notificación simultánea de la demanda.

Encontrándose la demanda de la referencia dentro del despacho para emitir pronunciamiento judicial sobre el cumplimiento o no de los requisitos establecidos normativamente para su admisión, se advierte omisión a exigencia contenida en Decreto Legislativo No. 806, dictado por el presidente de la república el 04 de junio de 2020, y *“Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las*

Radicado No. 44-001-33-40-004-2021-00048-00

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”.

Dicha omisión se concreta en no haber enviado la parte actora, simultáneamente a la presentación de la demanda, copia de ésta a la administradora temporal para el sector educación del departamento de La Guajira, el distrito de Riohacha y los municipios de Maicao y Uribia, a través de medio electrónico, como lo exige el artículo 6° *ibídem*.

Ahora bien, al tener el Decreto 806 de 2020, fuerza vinculante sobre la aptitud de los requisitos para admitir la demanda *sub examine*, entonces el haberse incumplido con uno de los mandatos impuestos por la mencionada norma, es causa para inadmitir la acción¹, sobre todo porque esa inadmisión es la consecuencia expresa consagrada en el Decreto, lo cual, se justifica en las líneas que pasan a exponerse:

- Sobre la vigencia y aplicabilidad del Decreto 806 de 2020.

Indica el artículo 215 de la Constitución Política, que dentro del estado de emergencia, *“podrá el Presidente, con la firma de todos los ministros, dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos”*. Así, al ser el Decreto 806 uno de los regulados por el artículo 215 superior, tiene el mismo poder vinculante para los sujetos procesales, que ostenta la ley 1437 de 2011 o código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo. Ello se ratifica al evidenciarse que en uno de sus considerandos el decreto precisa que *“se debe entender que las disposiciones de este decreto complementan las normas procesales vigentes, las cuales seguirán siendo aplicables a las actuaciones no reguladas en este decreto”*.

Es en este contexto donde el tenor literal del artículo 16 del decreto 806, que trata sobre su *“Vigencia y derogatoria”*, indica que *“El presente decreto legislativo rige a partir de su publicación y estará vigente durante los dos (2) años siguientes a partir de su expedición”*.

Así, como el decreto legislativo se expidió el 04 de junio, y es entre otras cosas complementario de las demás normas procesales vigentes, entonces desde dicha fecha tiene vigencia y aplicabilidad dentro de nuestro ordenamiento jurídico procesal.

Esa aplicabilidad cobra efectividad, entre otras especialidades, sobre los trámites promovidos en esta jurisdicción, en virtud de los efectos propios del artículo 1° del decreto, en cuya redacción se indica que éste *“tiene por objeto implementar el uso de las*

¹ Al respecto, reza el inciso tercero del artículo 6, lo siguiente:

“En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos”.

Radicado No. 44-001-33-40-004-2021-00048-00

tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales y agilizar el trámite de los procesos judiciales ante la (...) jurisdicción de lo contencioso administrativo (...)”.

En este panorama, al haberse presentado la demanda el 19 de junio de 2021, entonces debió la parte actora cumplir el requisito de envió simultáneo a la parte accionada, del escrito de demanda por medio electrónico.

- Sobre la teleología del requisito consagrado en el artículo 6° ejusdem.

La exigencia en el cumplimiento a las cargas impuestas en el Decreto 806, y en este caso a la impuesta en su artículo 6°, es coherente con: (i) los fines estatales -artículo 2° superior-, (ii) con la necesidad de un recto acceso a la administración de justicia “*en tiempos de pandemia*” y (iii) con la necesidad de procurar un marco normativo que permita El uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en los procesos judiciales.

Lo anterior tiene su asidero argumentativo en razones impregnadas en la parte motiva del Decreto 806, cuando en él se expresó que:

“(…) es necesario crear un marco normativo que se compadezca con la situación actual que vive el mundo y especialmente Colombia, que perdure durante el estado de emergencia sanitaria, y que establezca un término de transición mientras se logra la completa normalidad y aplicación de las normas ordinarias.

(…) este marco normativo procurará que por regla general las actuaciones judiciales se tramiten a través de medios virtuales y excepcionalmente de manera presencial. Por lo que se debe entender que las disposiciones de este decreto complementan las normas procesales vigentes, las cuales seguirán siendo aplicables a las actuaciones no reguladas en este decreto.

(…) este marco normativo debe garantizar el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia en condiciones de igualdad, al respecto, la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-426 de 2020, reiterada en la Sentencia T-421 de 2018, indicó que este derecho implica “la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes”.

Por lo anterior, las razones aquí anotadas, justifican, entre otras que se expondrán seguidamente, la anunciada decisión inadmisoria.

2.2. Sobre la ausencia en el poder especial de presentación personal por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario y sobre la ausencia de otorgamiento de poder a través de mensaje de datos.

La demanda de la referencia fue promovida por conducto de abogado, conforme lo dispone el artículo 160 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo. En virtud de lo anterior, quien comparece en calidad de apoderado de una parte en un proceso judicial ante esta jurisdicción, deberá allegar poder general o especial con el cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 74 del código general del proceso, teniendo en cuenta que es la norma jurídica que regula la institución jurídica de los poderes y que se invoca por remisión expresa del artículo 306 de la ley 1437 de 2011.

Radicado No. 44-001-33-40-004-2021-00048-00

Al respecto, el artículo 74 del estatuto procedimental general consagra lo que sigue:

“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.

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.” (Se subraya).

De acuerdo con la norma jurídica precedente, el poder especial podrá conferirse mediante documento privado o por mensaje de datos con firma digital.

Cuando se confiere mediante documento privado, el poder especial con fines judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario y en los eventos en que se otorga mandato especial a través de mensaje de datos, en virtud del artículo 5 del decreto 806 de 2020², ya no se requiere la firma digital ni presentación personal o reconocimiento a cargo del mandante, en tanto que se presume auténtico con la sola antefirma y con la indicación de la dirección de correo electrónico del apoderado inscrita en el registro nacional de abogados.

En el *sub examine*, observa el despacho que el libelo demandatorio se anexó documento privado contentivo de poder especial (Fl. 16-17); sin embargo, dicho documento no ostenta nota presentación personal o reconocimiento del poderdante ante las autoridades legalmente autorizadas para dicha diligencia.

² Decreto 806 de 2020 “Por el cual 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, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.

(...)

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”.

Radicado No. 44-001-33-40-004-2021-00048-00

Por lo anterior, el poder especial no cumple con el requisito exigido por el pluricitado artículo 74 del código general del proceso y como consecuencia de ello, no surte efectos judiciales.

Ahora bien, no podría el despacho interpretar que el poder especial con el que la parte actora acompañó la demanda fue otorgado mediante mensaje de datos, para tener por superada la falta de nota de presentación personal o reconocimiento de la poderdante, teniendo en cuenta lo siguiente:

La expresión mensaje de datos comprende aquella “*información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos (EDI), internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax*”³ y el mandato judicial allegado, recálquese, no se efectuó a través de alguna de las anteriores modalidades de mensaje de datos ya que el documento que acompaña la demanda con el que se intenta demostrar la existencia de otorgamiento del poder por mensaje de datos (Fl. 18), aparece enviado por una persona diferente al otorgante del poder que se anexa a folios 16-17.

En efecto, el mensaje de datos que se allega está enviado por “*MARIBLANCA DE JESUS CARRILLO PARODI*”, mientras que el memorial poder que se anexa a folios 16-17 está otorgado por “*ALCIBIADES NUÑEZ*”, quien es la persona a la cual la abogada “*WEINY SARAY TORRES QUINTERO*” aduce representar en la demanda.

Lo anterior resulta especialmente relevante, pues lo establecido en “*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*”⁴.

Así las cosas, es evidente que la parte accionante no cumplió con la carga procesal de la nota de presentación personal que impone el artículo 74 del código general del proceso, necesaria para asegurar las garantías que el legislador le concedió al poderdante en su relación abogado – cliente, en el que se le obliga a ratificar su poder ante autoridad. Se precisa además, que tampoco se confirió poder conforme al citado artículo 5 del decreto 806 de 2020.

Por lo expuesto, las consideraciones anteriores fungen como otro fundamento de inadmisión de demanda.

Sin perjuicio de lo anterior, la parte demandante podrá optar por corregir el poder especial conforme los presupuestos dispuestos en el artículo 74 *eiusdem* o de acuerdo con los requisitos del artículo 5 del decreto 806 de 2020.

2.3. Sobre la falta de claridad en el poder del acto administrativo acusado.

El artículo 74 del código general del proceso, al regular el tópico de los poderes especiales, indica que “*En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados*”.

³ Literal a, artículo 2 de la Ley 527 de 1999. “*Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones.*”

⁴ Sentencia C-420 de 2020.

Radicado No. 44-001-33-40-004-2021-00048-00

En tal virtud, resulta obligatorio que en los poderes especiales para actuar en representación y nombre de otro, se precise el asunto objeto del mandato.

Pues bien, en este caso se advierte que en el memorial poder allegado a folios 16-17 del plenario, se aduce que el mandato se otorga entre otras cosas para obtener *“la nulidad del acto administrativo el día 15 de marzo de 2021 frente al día 15 de diciembre 2020”*, pero a folio 2 del escrito de demanda, se pide la nulidad de *“Acto Ficto configurado el día 15 DE MARZO DE 2021”*.

Así las cosas, deberá aclararse la falta de precisión en la que incurre el poder especial otorgado.

2.4. Sobre posible necesidad de vincularse en la demanda a fiduprevisora S.A. y a entidad territorial.

2.4.1. Sobre fiduprevisora S.A.

Existen elementos que podrían incidir en la vinculación de fiduprevisora S.A. como persona jurídica con interés en las resultas del proceso, en tanto que es la entidad encargada de administrar los recursos del aquí demandado fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio por disposición del artículo 3 de la ley 91 de 1989.

Se recuerda, que el artículo 171 numeral 3° de la ley 1437 de 2011, enseña que en tratándose de admisión de demandas, el auto respectivo, deberá disponer: *“3. Que se notifique personalmente a los sujetos que, según la demanda o las actuaciones acusadas, tengan interés directo en el resultado del proceso”*.

2.4.2. Sobre la entidad territorial.

A folio 21 se consagra que la parte actora solicitó reconocimiento de cesantías ante la secretaría de educación del departamental. En tal sentido, deberá analizarse la posibilidad de vincularse a la entidad territorial de la que haga parte dicha secretaría u otra entidad territorial, dependiendo de la participación que haya tenido la entidad territorial a vincularse, en los hechos que a juicio de la parte actora generaron la lesión del derecho cuyo restablecimiento persigue.

▪ Conclusión.

En el presente caso debe inadmitirse la demanda de la referencia y otorgarse a la parte actora el plazo de diez (10) días señalados en el artículo 170 de la Ley 1437 de 2011, para que subsane la demanda, so pena de rechazo.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: INADMITIR la demanda para que se subsanen las falencias advertidas en la parte motiva de esta providencia.

Radicado No. 44-001-33-40-004-2021-00048-00

SEGUNDO: Conceder a la parte demandante el término de diez (10) días, - artículo 170 ley 1437 de 2011 -, contados a partir del día siguiente a la notificación por estado de esta providencia, para que corrija el defecto anotado, so pena del rechazo de la demanda.

TERCERO: En cumplimiento de la obligación consagrada en el artículo 46 de la ley 2080 de 2021 que modificó al artículo 186 de la ley 1437 de 2011, en el presente asunto se deberán utilizar las tecnologías de la información y de las comunicaciones en la gestión y trámite, y se permitirá a los sujetos procesales actuar en el proceso a través de medios digitales. En ese marco, las comunicaciones, oficios, memoriales, escritos, conceptos y en general todo tipo de intervenciones con ocasión del presente proceso, se remitirán a través del correo j04admctorioha@cendoj.ramajudicial.gov.co siendo deber de la secretaría del juzgado incluirlos en el sistema Tyba. Verificará además que las actuaciones de los sujetos procesales se originen desde los canales de comunicación reportados por estos. Para el efecto, los sujetos procesales deberán atender sus deberes en relación con las tecnologías de la información y las comunicaciones, consagrados en el artículo 3° del decreto legislativo 806 de 2020 y en la ley 2080 de 2021, instándolos a que, en caso de cambios en sus direcciones electrónicas, lo hagan saber al despacho, so pena de que las notificaciones se sigan surtiendo válidamente en el canal o dirección anterior. Igualmente, se les insta para que, si no lo hubieren hecho, indiquen sus números telefónicos -llamadas y WhatsApp- en aras de obtener comunicación inmediata en los eventos en que se requiera. Se indica finalmente que el número para comunicación telefónica -llamadas y WhatsApp- dispuesto por el despacho es 3232207366, el cual no tiene vocación para recepción de documentos que deban remitirse a través del correo institucional del Juzgado.

CUARTO: Vencido el plazo anterior, pásese inmediatamente el proceso al despacho para pronunciarse sobre la admisión o rechazo de la demanda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSE HERNANDO DE LA OSSA MEZA
Juez

Firmado Por:

JOSE HERNANDO DE LA OSSA MEZA
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 004 ADMINISTRATIVO ORAL DE LA CIUDAD DE RIOHACHA-LA
GUAJIRA

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:

937fc17f3bb56478bf33e5da138a3939b6596e586738b2d72ce5aa2cb62f8d98

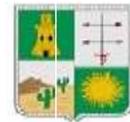
Documento generado en 21/07/2021 05:17:41 p. m.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



Rama judicial
Jurisdicción de lo contencioso administrativo
Juzgado cuarto administrativo oral
del circuito de Riohacha



SIGCMA

Radicado No. 44-001-33-40-004-2021-00048-00

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>