

14  
D-12488

# ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD

HONORABLES MAGISTRADOS  
CORTE CONSTITUCIONAL  
E.S.D



Referencia: ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA EL INCISO QUINTO DEL ARTÍCULO 74 DE LA LEY 1564 DE 2012

Actor: SEBASTIAN ALFONSO RUEDA QUESADA.

Protegido por Habeas Data

identificado con cédula de ciudadanía Protegido por Habeas Data expedida en Floridablanca, de nacionalidad Colombiano mayor de edad, domiciliado y residente en Bucaramanga, actuando en nombre propio y en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en el artículo 40 numeral 6, y conforme al numeral 4 del artículo 241 y artículo 95 numeral 7 de la constitución política de Colombia, presento ante la honorable corte constitucional **DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD** contra el inciso quinto del artículo 74 de la ley 1564 de 2012 por cuanto el legislador vulnera los mandatos superiores en la constitución política, en su artículo 13 referente al derecho a la igualdad, y en su artículo 29 referente al debido proceso y en su artículo 229 en lo concerniente al acceso a la administración de justicia o tutela judicial efectiva.

## 1. NORMA ACUSADA

La norma que se demanda como inconstitucional: corresponde a la:

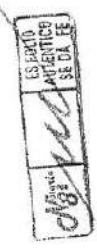
Ley 1564 de 2012: *Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones. (Julio 12) Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012.*

**"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."

## 2. NORMA CONSTITUCIONAL INFRINGIDA

La norma demandada infringe los siguientes cánones constitucionales.

Derecho a la igualdad. Artículo 13 de la constitución política de Colombia.

Derecho al debido proceso. Artículo 29 de la constitución política.

Derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la administración de justicia). Artículo 229 de la constitución política de Colombia.

## 3. SITUACIONES PREVIAS AL CONCEPTO DE VIOLACION CON LAS NORMAS FUNDAMENTALES.

### 3.1. La pertinencia de los cargos.

La corte constitucional ha decantando en su jurisprudencia que aun cuando la acción de inconstitucionalidad ostenta una naturaleza pública y responde al principio democrático y participativo del ciudadano, el accionante debe acreditar ciertos requisitos y cargas argumentativas que permitan poner en duda la constitucionalidad de la norma.

Uno de estos, es la pertinencia de los cargos que sustentan la acción, que para el caso en concreto se deben entender de manera ordenada, pues podría pensarse que los elementos en demanda son de mero fundamento legal. Al respecto se expresa:

*"La pertinencia también es un elemento esencial de las razones que se exponen en la demanda de inconstitucionalidad. Esto quiere decir que el reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, es decir, fundado en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado. En este orden de ideas, son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales y doctrinarias, o aquellos otros que se limitan a expresar puntos de vista subjetivos en los que "el demandante en realidad no está acusando el contenido de la norma sino que está utilizando la acción pública para resolver un problema particular, como podría ser la indebida aplicación de la disposición en un caso específico"; tampoco prosperarán las acusaciones que fundan el reparo contra la norma demandada en un análisis de conveniencia, calificándola "de inocua, innecesaria, o reiterativa" (...) a partir de una valoración parcial de sus efectos." Sentencia C-1052 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).*

Frente a esto se debe entender que el constituyente de 1991 no previó la llegada masiva del uso de las nuevas tecnologías de la información y comunicación al país, pues considero que se podían reglamentar en la esfera legal, y que además el momento social de transición informática no comportaba la necesidad de disponer artículos para sus efectos. No obstante, sería no ajustado a derecho pensar, que las instituciones convencionales del derecho no aplican de igual manera al mundo digital. Pues, si por citar ejemplos se desea persuadir la aplicabilidad de las instituciones jurídicas en el mundo digital, podrían nombrarse: el contrato electrónico, el título valor electrónico, la notificación electrónica, el acto





administrativo electrónico y entre otras tantas instituciones han sido reconocidas de valor jurídico en medios digitales.

Así es esto que toda la carta política impregna cualquier regulación que a la materia se haga, desde la concepción de igualdad en el mundo físico, hasta la posibilidad de acceder a la administración de justicia en entornos digitales.

### 3.2. El caso en cuestión.

La ley 1564 de 2012, conocida en la jerga jurídica como el código general del proceso, busca unificar los criterios en todas las jurisdicciones en lo respectivo a la implementación de los sistemas de oralidad.

La congestión judicial ha sido una constante a lo largo del desarrollo del derecho colombiano, encontrando la necesidad de realizar actualizaciones periódicas a las normas procesales, para intentar dar respuesta a los problemas en la correcta administración de justicia.

Sin embargo, la norma que se demanda no trae notables cambios, pues lo único que hace es estipular en su artículo 74 las formas en que se puede otorgar el poder de representación judicial. No obstante, su inciso quinto estipula lo siguiente:

“Se podrá conferir poder especial por mensaje de datos con firma digital.”

Lo que el legislador busco con esta disposición en el cuerpo normativo, no fue otra cosa que habilitar a que las personas puedan otorgar el poder de presentación judicial, y así garantizar el derecho a la postulación por medios electrónicos.

Como mensaje de datos la ley colombiana entiende:

*“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), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax”;*<sup>1</sup>

Es decir, nos encontramos ante la posibilidad de conferir poder por medio de un correo electrónico, un documento en formato PDF, WORD; o cualquier comunicación efectuada por medios electrónicos. Esto a manera ilustrativa.

Ahora, el artículo 74 menciona que ese mensaje de datos debe incluir “firma digital”. La ley colombiana define a la firma digital como:

*“Firma digital. Se entenderá como un valor numérico que se adhiere a un mensaje de datos y que, utilizando un procedimiento matemático conocido, vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje permite determinar que este valor se ha obtenido exclusivamente con la clave del iniciador y que el mensaje inicial no ha sido modificado después de efectuada la transformación.”*<sup>2</sup>

Es este el punto en donde el legislador infringió varias normas de rango constitucional, como lo son:

1. Derecho a la igualdad. Artículo 13 de la constitución política de Colombia.
2. Derecho al debido proceso. Artículo 29 de la constitución política de Colombia.).

<sup>1</sup> Literal a), Artículo 2º, ley 527 de 1999.





Derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la administración de justicia).  
Artículo 229 de la constitución política de Colombia.

El sustento de la vulneración atiende a criterios un tanto tecnológicos y operativos, es por esto se hace necesaria su explicación:

**3.2.3. La firma digital y la firma electrónica: criterios tecnológicos de diferenciación**

La firma digital es un mecanismo de identificación en la red, uno de los más seguros y confiables que han hecho que las transacciones y trámites en línea se vuelvan la tendencia internacional pues supone asegurar la autenticidad y la integridad del mensaje de datos, al mismo tiempo determina la autoría y la recepción, protegiendo el contenido del documento.

Sin embargo, para la creación de la firma digital se debe contar con la participación de un tercero, llamado *entidad de certificación*, que cumple la función de prestar el servicio técnico para la creación de esta firma, generándolas reconociéndolas y verificando la autenticidad de las mismas.

Procedimiento que asegura la autenticidad de la misma, pero por su dificultad, para ser entidades de certificación, se deben acreditar múltiples requisitos financieros y estructurales<sup>3</sup>

La creación de la misma supone un componente matemático complejo, que inicia con otorgar la firma digital por parte de la entidad de certificación paso siguiente:

- El autor firma el documento por medio de una clave privada (sistemas de claves asimétrico); con esto no puede negar la autoría, pues solo él tiene conocimiento de esa clave, lo que aminora el riesgo por revocación del mensaje transmitido.
- El receptor comprueba la validez de la firma por medio de la utilización de la clave pública vinculada a la clave privada, con lo cual es posible descifrar el mensaje.
- El software del firmante aplica un algoritmo hash sobre el texto por firmar (algoritmo matemático unidireccional, es decir, lo encriptado no se puede desencriptar), y obtiene un extracto de longitud fija, y absolutamente específico para ese mensaje. Un mínimo cambio en el mensaje produciría un extracto completamente diferente, y, por tanto, no correspondería con el que originalmente firmo el autor.

Esta situación genera en la entidad de certificación la obligación de vender estas firmas digitales y todos los servicios conexos que ayuden a su utilización, lo que genera un costo el poder adquirir una firma digital. Surge la pregunta, es la intención del legislador ¿imponer una carga económica no medida de esta naturaleza? Es decir, un ciudadano que pretenda aprovechar los medios tecnológicos para otorgar un poder especial en el mundo digital, debe necesariamente hacerlo mediante firma digital; cosa que en el mundo analógico solo se exige a través de documento privado, como el mismo artículo 74 lo establece en líneas anteriores.

Cabe la pregunta de por qué el legislador decidió supeditar el mensaje de datos a la firma digital, si la legislación colombiana adopta un criterio en donde la firma electrónica tiene plena validez –la firma electrónica es el concepto género y la digital especie-. Esta situación genera una violación al derecho a la igualdad, ya que si dos métodos aseguran los mínimos estándares de suscripción de documentos, exigir el uno por el otro pone en riesgo la administración de justicia,





mas cuando en épocas del estado social de derecho, la tutela judicial efectiva toma suma importancia.

Un requisito de esta magnitud rompería el equilibrio de cargas de particulares, pues si el derecho a la igualdad atiende a su interpretación natural, también aplica a las disposiciones de regulación del derecho de las nuevas tecnologías, mas cuando existe otra forma de asegurar la autoría del mensaje de datos, que es el tema que buscaba el legislador.

En este sentido, para culminar la exposición de motivos se muestra el punto en disputa: la firma digital no es el único medio de signar mensajes de datos, es el más costoso, seguro y técnico, pero existen otros que cumplen la misma función, más económicos y accesibles, facilitando su acceso a la ciudadanía.

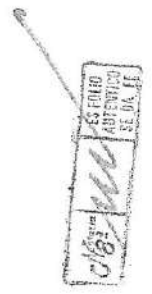
En este punto nos referimos a la firma electrónica, como un concepto de carácter técnico, que se incorpora a Colombia con la entrada en vigencia de la ley 527 de 1999, y que encuentra los cimientos en el deseo de incluir a toda la sociedad en el uso masivo de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación. La firma electrónica puede ser cualquier medio que la persona use para identificarse en internet, tales como escribir el nombre y la cedula al final del correo, o colocar una imagen, un signo distintivo, un seudónimo, etc.

Es por esto, que la norma no debe privatizar y monopolizar el poder a la utilización de firma digital, debe ser potestad del particular su elección, no se deben pedir requisitos gravosos para una medida que se puede cumplir con otro más sencillo, no puede vulnerarse la igualdad de las personas a acceder al mundo TIC, y mucho menos en afectación al derecho a la administración de justicia se puede prohibir tal acceso.

Es así que esto, que la intención es que el inciso quinto artículo se declare condicionado, entendiéndose que será de libertad de quien otorgue el poder hacerlo como firma digital o firma electrónica.

En este sentido se cita a la sentencia C-335 de 2008 en donde la corte expreso:

*"Una vez la Corte Constitucional declara inexecutable una disposición legal, ningún servidor público puede emitir resolución, dictamen o concepto fundado en aquélla, por cuanto de esta manera se estaría desconociendo directamente la Constitución. De igual manera, una vez proferido un fallo de exequibilidad condicionado, al servidor público le está vedado acordarle a la ley un significado distinto de aquel que la Corte consideró que era el único ajustado a la Carta Política" (subrayado fuera de texto)*



La sentencia en cita nos proporciona claridad en el entendido que el presente caso se supedita a una declaratoria de constitucionalidad condicionada, pues la única intención es que en el inciso quinto se entienda por firma digital la posibilidad de a bien usarla, o suplir el requisito con la firma electrónica. Y es que de no entenderse así, surge la siguiente pregunta:

¿Acaso el constituyente al instituir el acceso a la administración de justicia en su artículo 229, y la jurisprudencia al desarrollarlo bajo el concepto de tutela judicial efectivo estaba deseoso de imponer requisitos tan gravosos cuando con cargas menos estrictas y excluyentes se puede garantizar el otorgamiento de poder en condiciones mínimas de seguridad?

#### 4. CARGOS DE INCONSTITUCIONALIDAD.

##### Infracciones al artículo 13 de la constitución política.

La igualdad, derecho fundamental en nuestra constitución, ha sido objeto de varios debates en lo que respecta a su alcance, su importancia en el estado social de derecho, lo valioso de su inclusión en la proclama de la defensa de los demás



derechos –considerados como no fundamentales- con la figura de la conexidad, la eficacia que debe tener dicha protección a la hora de hablar de la fuerza de la ley que recae sobre cada ciudadano; la igualdad de trato que la administración debe tener con cada uno de sus participantes, etcétera, así las cosas, por la misma razón la Corte Constitucional se ha pronunciado en repetidas oportunidades, demostrando y argumentando las características anteriormente mencionadas.

**Principio de igualdad**

*“El principio de igualdad es uno de los aspectos más analizados por la jurisprudencia constitucional. Ese especial énfasis se explica en el lugar central que tiene ese principio para el concepto de Estado Social y Democrático de Derecho, pues el mandato de promoción de la igualdad de oportunidades y prohibición de discriminaciones injustificadas, son controles de primera índole para evitar el ejercicio desbordado del poder político que ejercen las instituciones del Estado, a la vez que conforman presupuesto necesario para el goce efectivo de los derechos constitucionales. Habida cuenta que existe una doctrina constitucional consolidada sobre la materia, la Corte en esta oportunidad hará una breve referencia a las reglas jurisprudenciales que (i) determinan el alcance de ese derecho; y (ii) fijan la metodología para el control de constitucionalidad de normas que se acusan por violar el principio de igualdad. La igualdad toma el doble carácter de derecho y de principio. Ello significa que es tanto una garantía constitucional a favor de las personas respecto de actuaciones estatales o de los particulares que resulten discriminatorias e injustificadas, como un mandato superior que obliga a que los mismos sujetos dirijan sus acciones de manera que satisfagan en la mayor medida posible, un trato igualitario desde una perspectiva material.” (Sentencia C- 211/11)*

De esta manera se contempla una vulneración constitucional por parte del artículo 74 de la ley 1564/12, en el sentido que el mencionado Estado Social de Derecho proclama la materialización de los derechos fundamentales, incluyendo la igualdad entre iguales en el mundo análogo como electrónico, permitiendo oportunidades de acceso, la cual no se encuentra existente mediante la exigencia de la denominada firma digital que evidentemente impone una carga extra al ciudadano, sin entrar a valorar las dificultades en su acceso, puesto que las formas de adquirirla son limitadas y excesivamente costosas, afectando entonces no solo la posibilidad de tutelar efectivamente su derecho sino, en el caso en que se adquiriera un detrimento considerable en la economía de quien la solicite.



De la misma manera, la sentencia SU-339/11

*“En lo que hace referencia a la igualdad, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que cumple un triple papel en nuestro ordenamiento constitucional por tratarse simultáneamente de un valor, de un principio y de un derecho fundamental. Este múltiple carácter se deriva de su consagración en preceptos de diferente densidad normativa que cumplen distintas funciones en nuestro ordenamiento jurídico. Así, por ejemplo, el preámbulo constitucional establece entre los valores que pretende asegurar el nuevo orden constitucional la igualdad, mientras que por otra parte el artículo 13 de la Carta ha sido considerado como la fuente del principio fundamental de igualdad y del derecho fundamental de igualdad. Adicionalmente existen otros mandatos de igualdad dispersos en el texto constitucional, que en su caso actúan como normas especiales que concretan la igualdad en ciertos ámbitos definidos por el Constituyente.*

La igualdad, al tener una triple función: i) Valor, ii) Principio y, iii) Derecho fundamental, cuenta con un ámbito de aplicación e irradiación de todo el sistema jurídico con mayor intensidad, ya que guiara el ejercicio legislativo, judicial y ejecutivo, siendo por momentos criterio de interpretación, entre otros múltiples alcances que la corte constitucional ha definido.



Particularmente la norma demandada, transgrede la correcta aplicación del mencionado derecho, toda vez que descarta de cierto modo a que las personas accedan a la tutela judicial efectiva al determinar que un documento que se erige como requisito para ciertos procesos, tenga unas calidades técnicas que no deben ser exigidas. Vale la pena elevar una pregunta con tintes sociales como ¿Cuántos ciudadanos en Colombia saben dónde adquirir una firma digital? ¿Cuántos de ellos pueden cancelar sin ningún problema el valor que esta representa? Y, ¿Cuántas entidades de certificación en Colombia hoy día están habilitadas para ofrecer dicho servicio?

Frente a esto se muestra que el legislador actuó de manera excluyente, pues existiendo otras formas de signar el poder de representación judicial por medios electrónicos, decidió designar el más costoso y de difícil acceso, viendo la vulneración en este caso no de una minoría, sino de la población colombiana.

La norma tampoco atendió a las condiciones sociales del país, debió consultar con el ministerio TIC las cifras de acceso a internet por parte de los ciudadanos en primer momento, posteriormente cuestionar a la ONAC el número de entidades de certificación abiertas existentes en Colombia –las únicas avaladas para otorgar la firma digital que exige la norma acusada-, y otros mecanismos técnicamente calificados para generar una disposición que garantice el acceso a la justicia.

El cargo de violación del derecho a la igualdad se concluye de la siguiente manera:

*“Esta Corporación ha indicado, refiriéndose a la carga argumentativa que corresponde al demandante, cuando la pretendida inconstitucionalidad se deriva de la vulneración del principio de igualdad, que no resulta suficiente que el actor aluda a la existencia de un trato diferenciado en relación con determinadas personas, aunado a la aseveración de que ello resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 13 superior sino que, resulta imperioso que se expongan además las razones con base en las cuales se considera que la referida diferencia en el trato resulta arbitraria y que se sustente la pretendida discriminación con argumentos de constitucionalidad dirigidos a cuestionar el fundamento de la medida. No es, el trato diferenciado de algunos de los destinatarios de la ley lo que determina per se el quebranto del principio de igualdad, sino la arbitrariedad, la falta de una justificación objetiva y razonable, que comporte realmente la configuración de una situación de discriminación.”(C-336 de 2012)*



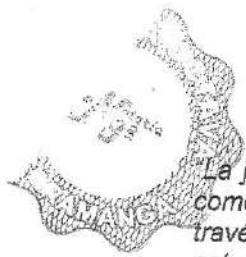
Lo cual se complementa con el artículo 105 del código general del proceso:

“Artículo 105. Firmas. Los funcionarios y empleados judiciales deberán usar, en todos sus actos escritos, firma acompañada de antefirma. Podrán usar firma electrónica, de conformidad con el reglamento que expida el Consejo Superior de la Judicatura.”

Para los funcionarios de la rama judicial, bastara para que sus comunicaciones tengan validez, el acompañamiento de una firma electrónica en sus escritos, pero, la norma acusada exige que para que un ciudadano pueda acceder a la justicia mediante la suscripción de un poder deberá hacerlo mediante firma digital.

#### **Infracciones al artículo 29 de la constitución. (debido proceso).**

La infracción al principio de igualdad comprende directa o indirectamente la violación del debido proceso en la norma acusada que respecta a poderes dentro de las acciones judiciales que puede interponer una persona. Esta corte ha definido en diferentes sentencias de la misma el debido proceso:



*"La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso, como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia."(C-980/10)*

En este caso la imposición del legislador al establecer solo LA FIRMA DIGITAL para otorgar o conferir un poder por medio de mensaje de datos válido, limita a los accionantes puesto que deben adquirir mencionada firma, sin posibilidad de acudir a otros mecanismos igualmente válidos. El funcionamiento de los medios electrónicos pretende hacer todo de forma más ágil, rápida y segura, teniendo en cuenta el costos y procedimientos. La corte contempla los aspectos bajo los cuales se rige el debido proceso:

*"Hacen parte de las garantías del debido proceso: a) El derecho a la jurisdicción, que a su vez implica los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo. b) El derecho al juez natural, identificado este con el funcionario que tiene la capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley. c) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa"*

Entonces así poder hacer efectivo el acceso a la justicia, el empleo de medios legítimos y adecuados para ser oído, y la gratuidad a la justicia no se ve reflejado en esta disposición.

Por todo lo anterior viola la norma mencionada el debido proceso si se pretende la adquisición de las firmas digitales, desestimando el acceso a la justicia.

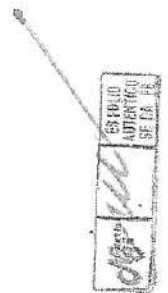
#### **Infracciones al artículo 229 de la constitución (tutela judicial efectiva).**

Se entiende que la exigencia de suscribir una FIRMA DIGITAL supone una violación constitucional en la medida en que esta especificación descrita en el artículo 74 de la ley 1564 de 2012 impone al ciudadano una carga adicional respecto al libre y ágil acceso a la justicia.

Además como ya se expuso, incurre en una violación también del derecho a la igualdad protegido especialmente y de manera constitucional en el artículo 13 de la carta magna, violación que encuentra sentido en que esta limitación coloca barreras a aquellos usuarios que no tienen la posibilidad de costear en primera medida el valor de contratar y acarrear los gastos que genera contraer una Firma digital en una empresa especializada como lo es la entidad de certificación, pues como se menciona en primera medida, su cualificación ha hecho que muy pocas se encuentren disponibles en el mercado.

Para adentrar más en el trasfondo jurídico de esta violación podemos encontrar que el derecho a acceder a la justicia también guarda estrecha relación con el derecho al recurso judicial efectivo como garantía necesaria descripción que podemos encontrar en la sentencia de la Corte Constitucional T-268 de 1996. M.P. Antonio Barrera Barbonell en donde se aclara que:

*"no es posible el cumplimiento de las garantías sustanciales y de las formas procesales establecidas por el Legislador sin que se garantice adecuadamente dicho acceso."*







Es este el segundo punto clave en la violación constitucional, pues el acceso a la administración de justicia ha ganado connotaciones de importancia en el nuevo estado social de derecho. Frente a esto la corte se ha referido en estos términos:

*"Teniendo en cuenta su importancia política, la jurisprudencia constitucional le ha venido reconociendo al acceso a la administración de justicia el carácter de derecho fundamental de aplicación inmediata, integrándolo a su vez con el núcleo esencial del derecho al debido proceso. Esto último, por cuanto la proclamación del derecho a la tutela judicial efectiva es el medio a través del cual se asegura el acceso al servicio público de la administración de justicia - cuando se dan las circunstancias requeridas-, de manera que, sin su previo reconocimiento, no podrían hacerse plenamente efectivas el conjunto de garantías sustanciales e instrumentales que han sido estatuidas para gobernar y desarrollar la actuación judicial." (Sentencia-462 de 2002).*

Ahora, en cuanto al cargo en violación es notorio que un requisito de esta magnitud no solo excluye, sino que imposibilita al acceso a la administración de justicia, pues la cantidad de procesos que exigen el derecho de postulación exceden los que pueden realizarse por cuenta propia. La negativa de permitir la suscripción del poder de representación judicial con un medio de identificación menos gravoso, impide que la población en general pueda acceder a la administración de justicia, y pone en tela de juicio los principios participativos e incluyentes que fija la constitución política.

Esto, se entiende desde la exigencia de la firma digital como se ha reiterado pero también por su naturaleza de estar ligada a una entidad de certificación, rompiendo el principio de neutralidad tecnológica, como un elemento interpretativo en la regulación en materia de tecnología. Al respecto, el profesor Carlos Alonso Espino, en su escrito *"La información en la red y el principio de neutralidad tecnológica: la libertad de expresión y la difusión de información administrativa - publicado en la Revista Derecho del Estado n.º 22, junio de 2009-*

*"El principio de neutralidad tecnológica es un concepto mucho más amplio que el de la neutralidad de la red, que sólo se refiere a la infraestructura lógica y económica de los servicios y productos informáticos. Algunos autores han abordado las relaciones entre el derecho e Internet sin referirse directamente al principio de neutralidad tecnológica, pero exponiendo parte de su contenido. En una primera aproximación podríamos decir que el principio de neutralidad tecnológica permite la aplicación analógica del derecho cuando la actividad realizada es exactamente la misma independientemente del soporte utilizado, lo que supone implícitamente la existencia de límites en la aplicación de normas vigentes para actividades novedosas y, por tanto, la posibilidad de establecer nuevos regímenes jurídicos para las nuevas actividades, posibilidad mediada por el principio de proporcionalidad y, asimismo, por la concepción social del nuevo ámbito de interacción social que es Internet, constituyendo éste un límite importante cuando hablamos de Internet"*

Esto es lo que condiciona la aplicación del uso de la firma acompañada al mensaje de datos, pues en el medio convencional, el poder de representación judicial debe ir acompañado de nota de presentación notarial, el cual se suple con la simple firma electrónica y no se requiere la exigencia de la firma digital.

Lo anterior, fue analizado por la corte constitucional mediante sentencia **C-831 de 2001** (M.P. Dr. ALVARO TAFUR GALVIS) en el siguiente entendido:



"Ahora bien, como lo dispone el artículo 95 de la Ley 270 de 1996, las autoridades judiciales podrán utilizar cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el cumplimiento de sus funciones, y los documentos emitidos por los citados medios, cualquiera que sea su soporte, gozarán de la validez y eficacia de un documento original siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales. De igual forma, establece dicha norma que en los procesos que se tramiten con soporte informático se garantizarán la identificación y el ejercicio de la función jurisdiccional por el órgano que la ejerce así como la confidencialidad, privacidad, y seguridad de los datos de carácter personal que contengan en los términos que establezca la ley.

*Es decir, que para que al mensaje de datos, reconocido como equivalente del escrito por la norma atacada, se le pueda dar valor dentro de una actuación judicial, como la que invoca el demandante, no basta que la información que el mensaje de datos contiene sea accesible para su posterior consulta, sino que se hace necesario el respeto de todos los demás requisitos a que alude el artículo 95 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia."*

## 5. PRETENSIONES

### Principal

1. Que se declare la constitucionalidad condicionada del artículo 74 de la ley 1564 de 2012, en el entendido que su inciso quinto el cual actualmente se estipula así:

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

Se interprete que por firma digital se puede usar firma electrónica para suplir el requisito de identificación electrónica.

## 6. FUNDAMENTOS DE DERECHO

La presente demanda tiene como fundamento de derecho los artículos 40 numeral 6, 241 numeral 4, 95 numeral 7, 11 y 29 de la constitución política de Colombia. Así como la ley 1564 de 2012 y los demás criterios dogmáticos constitucionales que la corte encuentre conexos con los cargos de violación directa de la constitución.

## 7. COMPETENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

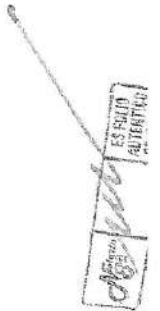
El artículo 241 de la constitución política de 1991 establece que a la corte constitucional se le confía la guarda de la integridad y la supremacía de la constitución, en los parámetros precisos de esta disposición constitucional.

El artículo en glosa se expresa así:

"A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones:"

y el numeral 4 que es el aplicable a la competencia del presente en los siguientes términos:

"Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación."





De acuerdo con lo anterior, son ustedes competentes para fallar y conocer sobre el presente asunto.

**8. NOTIFICACIONES**

Protegido por Habeas Data

De los honorables magistrados, respetuosamente,

Protegido por Habeas Data

ESTADO  
AUTENTICO  
SE. DE. E.  
11  
016



**DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMA Y CONTENIDO DE DOCUMENTO PRIVADO**

**Artículo 68 Decreto-Ley 960 de 1970 y Decreto 1069 de 2015**



65224

En la ciudad de Bucaramanga, Departamento de Santander, República de Colombia, el veinte (20) de noviembre de dos mil diecisiete (2017), en la Notaría Ocho (8) del Círculo de Bucaramanga, compareció:

Protegido por Habeas Data , identificado con la cédula de ciudadanía / Protegido por Habeas Data y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y el contenido es cierto.

----- Firma autógrafa -----



8wk5ig16u8u  
20/11/2017 - 14:07:36:235



Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Este folio se asocia al documento de HONORABLES MAGISTRADOS .



**MANUEL SALVADOR VEGA NIÑO**  
Notario ocho (8) del Círculo de Bucaramanga

El presente documento puede ser consultado en la página web [www.notariasegura.com.co](http://www.notariasegura.com.co)  
Número Único de Transacción: 8wk5ig16u8u

