



El proceso monitorio: Comentarios a partir de la Sentencia C-031 de 2019 y el Decreto 806 de 2020

Kelly Eliana Sánchez Zuleta¹

Resumen

El proceso monitorio fue incluido en la ley 1564 de 2012, que si bien resulta ser una figura exótica en el ordenamiento jurídico colombiano, no es absolutamente novedosa, pues su estructura se deriva de una mezcla entre el proceso declarativo y el proceso ejecutivo. No obstante, el proceso monitorio cuenta con algunas particularidades, siendo una estructura procesal imperfecta de la que provienen dificultades prácticas e interpretativas como la notificación, uno de los asuntos que causa mayores inconvenientes. La discusión ha oscilado entre la notificación por aviso y la notificación personal, ésta que fue acogida por la Corte Constitucional en distintas sentencias y que finalmente impuso mediante en la sentencia C-031 de 2019, decisión que será observada y analizada, en contraste con el Decreto 806 de 2020, emitido por el gobierno nacional de Colombia para reglamentar el régimen de notificaciones contenido en el Código General del Proceso durante la emergencia generada por el COVID-19.

Palabras clave: Derecho procesal; Proceso monitorio; notificación.

¹ Abogada de la Universidad de Antioquia. Correo electrónico: keliana.sanchez@udea.edu.co. Artículo presentado para optar al título de abogada y distinguido por el Consejo de Facultad como Mejor trabajo de grado.



El proceso monitorio: Comentarios a partir de la Sentencia C-031 de 2019 y el Decreto 806 de 2020

Introducción

El proceso monitorio fue incluido en la Ley 1564 de 2012 Código General del Proceso (en adelante CGP), que si bien resulta ser una figura exótica en el ordenamiento jurídico colombiano, no es absolutamente novedosa, pues su estructura se deriva de una mezcla entre el proceso declarativo y el proceso ejecutivo. No obstante, este cuenta con algunas particularidades, como lo explican Escobar y Sebastián (2014) en su texto, pues el proceso monitorio no puede ser considerado “como una estructura procesal perfecta, mitificada y absoluta” (p. 135); de ahí que de su implementación y aplicación en los escenarios judiciales se deriven algunas dificultades prácticas e interpretativas.

Uno de los elementos con mayor trascendencia conceptual y que causa numerosos inconvenientes prácticos en el proceso monitorio es lo atinente a la forma en la que debe surtirse la notificación. Por un lado, hay un sector en el que se puede encontrar a algunos miembros de la comisión redactora del CGP y abogados litigantes que consideran procedente la posibilidad de notificación por aviso, por otro lado, existen unos opositores para quienes en el proceso monitorio solo es posible la notificación personal. Esta última fue mayormente acogida a raíz del pronunciamiento de la Corte Constitucional y, *obiter dicta*, debido a la notificación en las sentencias C-726 de 2014, C-159 de 2016 y C-095 de 2017. La dificultad interpretativa y práctica se presentó hasta la Sentencia C-031 de 2019, en la cual la Corte Constitucional proscribió la notificación por aviso y dejó como única posibilidad de notificación, en el proceso monitorio, la personal. Lo anterior no fue bien recibido por quienes se apeaban a la primera postura, al considerar que se le restaba eficacia al proceso e, incluso, que este “murió”.

En ese orden de ideas, será objeto de este escrito analizar la perspectiva de la Corte Constitucional en dicha sentencia a la luz de la importancia de los actos de comunicación. A su vez, desde una visión constitucional, se valorarán los efectos del Decreto 806 de 2020, emitido por el Gobierno nacional en el marco de la emergencia generada por el COVID-19,

respecto al régimen de notificaciones contenidas en el CGP y el proceso monitorio, y de la Sentencia C-420 de 2020¹, en la cual se estudia la constitucionalidad de dicho decreto.

1. Antecedentes a la Sentencia C-031 de 2019

El proceso monitorio ha sido estudiado por la Corte Constitucional en cuatro oportunidades, a saber en las sentencias C-726 de 2014², C-159 de 2016³ C-095 de 2017⁴ y C- 031 de 2019. Como se afirmó, esta última será el objeto de estudio del presente documento, en lo relativo a la notificación del requerimiento pago. La Corte en dichos pronunciamientos otorgó las siguientes características al proceso monitorio:

- i) Solamente se puede iniciar y seguir contra el deudor notificado **personalmente**, sin que este pueda ser representado por un curador ad litem, circunstancia que constituye la mayor garantía de un debido proceso; ii) solo procede para el pago de sumas de dinero de naturaleza contractual, determinadas y **exigibles**, que sean de mínima cuantía, y (iii) surtida la notificación personal, si hay oposición del deudor, el proceso debe seguirse por el procedimiento verbal sumario. Es decir, la inversión del contradictorio, como característica del procedimiento, no quebranta el debido proceso,

¹ Se aclara que la sentencia no ha salido al momento de escrito y se tendrá en cuenta solo el comunicado de prensa de la Sentencia C 420 de 2020.

² En este caso la Corte Constitucional estudia la constitucionalidad de los artículos 419 y 421 del CGP, para lo cual debía determinar si la imposibilidad de que el demandado interponga recursos contra el requerimiento de pago, así como contra la sentencia que resuelve el proceso, vulneran el derecho a la igualdad y al debido proceso, después de un análisis del proceso monitorio, sus antecedentes en el derecho comparado, concluye que las normas demandadas se ajustan a la constitución, pues estas, persiguen un fin constitucionalmente legítimo, por lo cual, el legislador puede eliminar recursos e instancias para garantizar la celeridad y eficacia (libertad de configuración legislativa), y en ese sentido la estructura del proceso monitorio no constituye una barrera de acceso a la administración de justicia.

³ En esta sentencia se discute la constitucionalidad de la expresión “Quien pretenda el pago de una obligación en dinero,” contenida en el artículo 419 del CGP, pues según los actores, dicha expresión vulnera los derechos a la igualdad, tutela judicial efectiva y acceso a la administración de justicia, pues la norma lo limita solo a las obligaciones dinerarias, concluye la Corte que no hay una restricción injustificada pues no se está privando a las personas de la exigencia de obligaciones no dinerarias, pues el legislador el CGP, previó para esos casos otras alternativas posibles, bajo ese entendido, determina la Corte que la norma es exequible.

⁴ Se demanda la expresión “...Cuando no los tenga, deberá señalar dónde están o manifestar bajo juramento que se entiende prestado con la presentación de la demanda, que no existen soportes documentales” contenida en el inciso final del numeral 6 del artículo 420 del CGP, considera el actor que el contenido de la expresión va en contravía del artículo 228 de la Constitución, específicamente del principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, encuentra la Corte al realizar un análisis de aptitud sustancial, que la misma no satisface los requerimientos de claridad, pertinencia, suficiencia, certeza y especificidad, en especial por los dos últimos, la Corte se declara inhabilitada, pues con los cargos formulados no puede darse un examen de fondo.

porque la obligatoria notificación personal asegura el derecho de defensa del deudor.
(Sentencia C-726 de 2014, preámbulo)

Si bien en los tres primeros pronunciamientos se había hecho el estudio de los artículos relativos al proceso monitorio y la notificación en él, este no fue revisado de manera concreta, entanto la Corte mencionó la exigencia de la notificación personal del requerimiento de pago comouna de las características del proceso y como un soporte a otros argumentos para declarar exequibles las disposiciones demandadas. Esta situación generó una dificultad interpretativa para los operadores jurídicos respecto de la posibilidad o no de notificar por aviso el requerimiento de pago del cual trata el artículo 421 del CGP, máxime, cuando el numeral 6 del artículo 291 del CGP establece la notificación por aviso como un sucedáneo de la notificación personal.

Sumado a lo anterior, en el artículo 292 del mismo cuerpo normativo el legislador reguló lo relativo a la notificación por aviso, en tanto algunos operadores jurídicos restringieron la posibilidad contenida en el artículo precedente y exigieron la comparecencia del demandado para la diligencia de notificación personal, y de esta manera dar trámite al proceso. Todo esto pese a que los reparos concretos hechos en las acciones públicas de inconstitucionalidad a las normas que regulan el monitorio no aluden de manera directa a la notificación personal, y a la posibilidad o no de dar trámite al aviso, por lo que un sector de la doctrina, dentro del cual se encuentran miembros del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, consideró ineficaz el proceso, pues se deja a la voluntad del demandado concurrir al despacho judicial para efectos de notificación del requerimiento de pago.

Así, en el año 2018 mediante acción pública de inconstitucionalidad se propuso el estudio de la expresión “...notificará personalmente al deudor...” contenida en el artículo 421 del CGP, relativo al proceso monitorio, pues dicha expresión, según los accionantes, transgredía los derechos a la igualdad, al acceso a la administración de justicia y a la tutela judicial efectiva consagrados en la Constitución. Entonces, se pidió que se declarara la exequibilidad condicionada, bajo el entendido de que la notificación personal incluye la notificación por aviso. En consecuencia, la Corte Constitucional emitió la Sentencia C-031 de 2019 en la cual se concentra el presente trabajo.

1.1. Sentencia C-031 de 2019

Antes de proceder con el examen de los cargos que fueron propuestos por los actores, le correspondió a la Corte hacer un estudio del efecto de la cosa juzgada, y si esta ha operado en el caso revisado, puesto que en la Sentencia C-726 de 2014 se analizó la constitucionalidad de los artículos 419 y 421, la cual fue demandada. La Corte concluyó que no se ha configurado el fenómeno de cosa juzgada en el caso propuesto, en esencia, porque los cargos formulados que se resuelven y se postulan en una y otra demanda son sustancialmente diferentes.

En la Sentencia C-726 de 2014 se hace referencia a la necesidad de la notificación personal al deudor, pero se trata de un argumento de soporte para la constitucionalidad de la exclusión de recursos contra el auto de requerimiento de pago. Por el otro lado, en la Sentencia C-031 de 2019 el problema jurídico gira en torno a la notificación personal del requerimiento al demandado y la exclusión de la notificación mediante aviso, como una garantía del ejercicio del derecho al debido proceso, traducido en el ejercicio efectivo de la defensa y la contradicción. Por consiguiente, lo establecido en sentencias pasadas no tiene identidad, por lo cual la Corte estaba habilitada para pronunciarse de fondo.

Una vez resueltas las cuestiones previas la Corte rechazó el cargo formulado sobre la supuesta vulneración del derecho a la igualdad, pues los actores no dieron razones claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes que permitieran su estudio y una decisión de fondo. Por lo tanto, solo se estudiaron los cargos relativos al supuesto desconocimiento de los derechos de acceso a la administración de justicia y a la tutela judicial efectiva para los cuales los actores mostraron varios argumentos, de los cuales es importante, para efectos del análisis posterior, destacar:

[...] La prohibición de la notificación por aviso sí es un obstáculo que le resta efectividad al proceso monitorio consagrado en el estatuto procesal colombiano. Esta circunstancia tiene, en su criterio, una incidencia directa en la eficacia del derecho de acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva, puesto que eliminar la posibilidad de utilizar la notificación por aviso, deja la exigibilidad judicial de la obligación en manos del demandado, puesto bastará que se niegue a notificarse personalmente para que el proceso pueda continuarse. Bajo esta circunstancia, la norma demandada y la manera como ha sido comprendida por la

jurisprudencia, configura una barrera desproporcionada para el acceso del demandante al sistema de justicia, tratándose de obligaciones dinerarias que no consten en título ejecutivo. (Sentencia C-031 de 2019, núm. 3.3.)

Para analizar los cargos la Corte planteó dos problemas jurídicos, en primer lugar, determinar si de la disposición demandada se sigue la norma restrictiva sobre la cual se sustenta el cargo propuesto. Y, en caso de que la respuesta al anterior asunto sea afirmativa, determinar si la proscripción de la notificación supletoria por aviso del auto de requerimiento de pago al deudor, impone una barrera injustificada para el acceso a la justicia y viola la garantía constitucional a la tutela judicial efectiva. Del estudio de constitucionalidad de las normas demandadas, el ente rector determinó que estas se ajustan a la Constitución por varias razones:

- a. El proceso monitorio es un trámite declarativo especial que tiene como finalidad principal permitir la exigibilidad judicial de obligaciones dinerarias de mínima cuantía que no están reflejadas en un título ejecutivo, pues se han dado en el marco de transacciones informales. Sin embargo, dicho proceso tiene una dualidad, pues ante la notificación del requerimiento de pago el demandado puede adoptar varias posturas: reconocer la existencia de la obligación, asumir una actitud procesal inactiva u oponerse al requerimiento de pago.
- b. En los dos primeros casos el trámite se transforma en un proceso de ejecución, en el cual no existen posibilidades de oposición del deudor, y en el último caso, el proceso se torna en un declarativo para el cual el demandado deberá aportar prueba. Por ende, resulta constitucionalmente válido que el legislador de manera expresa señalara la notificación personal como única alternativa válida, dado que esta garantiza la comparecencia material del demandado y le permite el ejercicio del derecho de defensa.
- c. La imposibilidad de notificar por aviso no implica una barrera injustificada al acceso de administración de justicia, y menos a la tutela judicial efectiva, pues el legislador tiene un amplio margen de configuración legislativa, que en este caso no excedió los límites, al perseguir un fin constitucionalmente válido, como lo es la protección del derecho a la contradicción y defensa del demandado; de permitir el aviso se impone

una carga desproporcionada.

- d. La notificación personal es el instrumento que asegura la comparecencia efectiva del demandado al proceso para que este haga ejercicio de sus derechos de contradicción y defensa.
- e. No se configura una barrera a la administración de justicia ni una carga desproporcionada para el demandante, en la medida en que el CGP prevé otras vías para la exigibilidad de obligaciones dinerarias, que admiten formas supletivas de notificación. Si bien estas no son tan céleres como el proceso monitorio, es preciso que se haga una ponderación de la protección de los derechos fundamentales de las partes al momento de simplificar los procesos judiciales.

Así mismo, la postura asumida por la Corte Constitucional va en la línea del garantismo procesal⁵ (Alvarado, 2010), en el entendido de dar prevalencia a una forma de interpretación y de las garantías constitucionales sobre una ley en materia procesal civil. Esta situación puede dar indicios de una tendencia en el país de constitucionalización del derecho civil.

2. “Problemas” subyacentes a partir de la postura adoptada en Sentencia C-031 de 2019

Cuando el fallo fue emitido no fue bien recibido por algunos sectores de la doctrina⁶, litigantes y miembros de la comisión redactora del CGP, quienes consideraron en su momento que el proceso monitorio había perdido eficacia y expresaron que “el proceso monitorio en Colombia ha muerto”⁷. Según estos actores la eficacia del proceso se pierde, pues ha sido un criterio de interpretación que las normas se perciban en el sentido de ser eficaces y, además, se agrava la situación del demandante-acreedor, quien para hacer efectivo

⁵ “[...]no buscan un juez comprometido con persona o cosa distinta de la Constitución, sino a un juez que se empeñe en respetar a todo trance las garantías constitucionales” (Alvarado, 2010, p. 145).

⁶ Marco Antonio Álvarez Gómez, miembro del ICDP, manifestó su descontento con la decisión adoptada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-031 de 2019. En igual sentido, el profesor Carlos Alberto Colmenares Uribe señaló: “el proceso de notificación deberá ceñirse estrictamente a la ritualidad dispuesta por la ley y que tanto en el aviso como en la notificación personal, dicha comunicación está revestida por los principios de buena fe y lealtad procesal” (Sentencia C-031/2019).

⁷ Álvarez (2019) en su cuenta de Twitter “El proceso monitorio en Colombia ha muerto. Si para constituir título ejecutivo debo agotar conciliación previa y notificar personalmente a mi deudor, pues mejor pido una declaración de parte anticipada en la que no se exige ni lo uno ni lo otro. El derecho procesal está de luto” (párr. 1), retomado por ámbito jurídico.

su derecho se ve sometido a la voluntad del demandado de concurrir o no a notificarse del requerimiento de pago.

Para dar respuesta a los problemas mencionados se abordará el análisis de la Sentencia C-031 de 2019 a la luz de la importancia de los actos de comunicación en el proceso monitorio y su relación con los derechos de defensa y contradicción, y acceso al debido proceso y a la administración de justicia señalados en la doctrina procesal.

2.1. La importancia de los actos de comunicación en el proceso, en especial del primeracto, desde una mirada constitucional

Se ha entendido en la doctrina procesal que los actos de comunicación son aquellos que provienen, son validados o son impulsados por el órgano judicial. En ese sentido, Furquet (2001) definió el acto de comunicación como “[...] el nexo de unión entre los distintos sujetos del proceso, actividades de las partes y del tribunal, con la función de llevar el contenido de un acto determinado a conocimiento de su destinatario” (p. 1). Igualmente, según la autora en el ámbito procesal español las leyes no utilizan una noción amplia de notificación, en tanto el acto de comunicación pretende llevar conocimiento a un sujeto determinado de quien se espera una determinada conducta. Sin embargo, para poder hacer dicha conducta exigible debe darse a conocer de manera previa la providencia; de ahí que todos los actos de comunicación puedan ser considerados notificaciones.

De conformidad con lo anterior, es posible decir que el acto de comunicación es un concepto más amplio que el de la notificación, pues esta es una comunicación con unas características especiales, entre las que se encuentran:

- a. Sujetos individualizables⁸.
- b. Esta es guiada a su destinatario, lo que supone un impulso del sujeto interesado en la trasmisión del acto, que consiste en la predeterminación de la dirección hacia la cual este debe ser conducido a fin de situarlo en presencia de su destinatario. El

⁸ (La notificación) “Es una actividad que pretende poner en conocimiento y dirigida a un sujeto o más de uno, tiene que determinado y determinable. La necesidad de individualizar el sujeto distingue a la notificación de otra técnica de comunicación, como es la publicación utilizada cuando un acto quiere darse a conocer a una pluralidad indeterminada de sujetos” (Furquet, 2001, p. 15)

impulso puede provenir del órgano judicial, órganos auxiliares, partes o representantes. En la publicación el interesado en el acto es quien se moverá en dirección al instrumento.

- c. Entrega del acto según unas formalidades previstas para su práctica.
- d. Documentación de esta y las circunstancias en que se dio.

Tras haber identificado estas características es posible resumir:

Cumplidos los trámites reglados para cada tipo de notificación se presume un conocimiento que se ha denominado legal, el cual equivale o reemplaza al conocimiento efectivo, pero no necesariamente coincide con él, sin embargo se considera suficiente para dar por buena comunicación y continuar con el curso del proceso, por eso se estima necesario documentar las circunstancias que rodearon la notificación, para acreditar que efectivamente tuvo lugar y que se ajustó a los requisitos de ley para que operen las presunciones de conocimiento legal que incorpora la norma (Furquet, 2001).

Para los procesos en Colombia y la consagración de las notificaciones en el CGP se ha privilegiado el conocimiento legal sobre el conocimiento efectivo, claramente porque lo contrario implicaría que muchos procesos fracasarían ante la imposibilidad del conocimiento efectivo. Sin embargo, dentro de la senda procesal se dan una serie de garantías en favor de quien no concurre al proceso, como el emplazamiento o el nombramiento de un curador, bajo el entendido de que en el proceso declarativo se surten etapas donde es posible discutir la existencia del derecho y un proceso con términos más amplios, y en los procesos ejecutivos se parte de la idea de la existencia de un título ejecutivo con la garantía de que las obligaciones son claras, expresas y exigibles y de las cuales no existe duda. Por lo tanto, la perspectiva colombiana en lo relacionado con los actos de comunicación es:

[Que] Constituye función de los mismos es asegurar que el acto llegue a ser verdaderamente conocido por su destinatario. Esto puede resultar paradójico puesto que el conocimiento efectivo es, en definitiva, la finalidad a la que estos deben aspirar. Lo que ocurre es que, como, ya se ha dicho, este conocimiento efectivo no es requerido para que la comunicación despliegue sus efectos jurídicos, entre otras razones, para no hacer depender la eficacia de los mismos de la voluntad del destinatario, a quien no le sería difícil sustraerse a sus efectos

rechazando el acto o impidiendo ser encontrado. Antes bien, la norma considera suficiente que se verifique el llamado conocimiento legal, que no es sino una presunción de conocimiento derivada del cumplimiento de una serie de requisitos legales. La función del sistema no es, por tanto, asegurar que el destinatario ha conocido verdaderamente el contenido de la comunicación, sino únicamente procurar poner este a disposición del destinatario a fin de provocar dicho conocimiento. (Furquet,2001, pp. 22-23)

De ahí que en el ordenamiento jurídico español, y concretamente en la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC), según Furquet, haya una prohibición de la indefensión, que se da cuando se priva o se limita el derecho de las partes a alegar y a demostrar en el procesos propios derechos para que le sean reconocidos o para oponerse a las posiciones contrarias.

Por eso, se hace necesario que en los procesos sean citadas o emplazadas todas las personas legitimadas para que pueda comparecer en juicio o en cualquiera de sus instancias, y, en general, que nadie pueda resultar afectado por una resolución jurídica dictada sin la presencia de las partes.

Así las cosas, resulta relevante la determinación de la naturaleza del proceso monitorio, pues si bien en el CGP quedó enmarcado dentro de los procesos declarativos especiales, este tiene una naturaleza dual, puesto que de acuerdo con la conducta del demandante se puede tornar en un “proceso declarativo con la virtualidad de transformarse en ejecutivo” (Sentencia C-031/19, num. 4.4). Esto, pues no podría equiparse con un declarativo o un ejecutivo de forma inflexible, por lo que se hace viable que se tengan unas consideraciones especiales para el primer acto de comunicación, como lo es el requerimiento de pago que trata el artículo 421 del CGP, el cual no admite recurso.

La notificación o acto de comunicación puede entenderse según la terminología de las leyes procesales de cada país; sin embargo, puede intuirse de forma general como aquel acto procesal por el que se pone en conocimiento de un sujeto determinado el contenido de un acto o resolución conforme a unos requisitos legalmente establecidos, es decir, debe quedar constanciada su recepción por el destinatario. Además, debe haber claridad de que en el ámbito procesal desempeña numerosas y variadas funciones, según lo señaló Furquet (2001):

1. Función de publicidad de la actividad judicial.
2. Poner en conocimiento a los destinatarios el contenido de las resoluciones judiciales y los motivos que respaldan la toma de decisión de las mismas.
3. Función de enlace para poner en conocimiento de terceros a los que se les pide colaboración, a otros órganos judiciales o las administraciones públicas para recabar su cooperación respecto de alguna actividad relacionada con el proceso. Y llamados a intervenir en el proceso.
4. Función de garantía de los derechos de igualdad, audiencia, contradicción y defensa de las partes, los cuales gozan de una protección especial en sede constitucional.
5. Como todo acto de comunicación: llevar conocimiento de un acto a su destinatario.(pp. 20-22)

Adicionalmente, se estima que los actos de notificación cumplen con las siguientes funciones:

- a. Función de información, en cuanto transmiten una información sobre un acto que afecta a los derechos e intereses del sujeto al cual se dirigen. A través del acto de comunicación, el demandado adquiere conocimiento de la existencia del proceso y de otros datos del mismo (quién le demanda, por qué razón, dónde, cuándo), que resultan indispensables para que este pueda preparar adecuadamente su defensa.
- b. Función de advertencia pues, se informa a los destinatarios de las consecuencias jurídicas derivadas del acto objeto de notificación.
- c. Función de prueba, en vista de que la notificación, a diferencia de la comunicación, deja constancia de su realización.
- d. Función de seguridad desde el punto de vista del demandado, ya que la eficacia futura de las resoluciones dictadas por el órgano judicial con independencia de cuál sea la conducta del demandado, en especial, si éste no comparece.
- e. Función de simplificación en la medida en que resuelve un problema de costes de información.

En especial, los actos de comunicación de las decisiones judiciales no constituyen unas exigencias formales en el trámite del proceso, sino que son garantías establecidas por las leyes procesales para que los litigantes ejerzan la defensa de sus derechos e intereses

legítimos, lo que se traduce en la protección al derecho de defensa y tutela judicial efectiva. Por lo tanto, es preciso que se dé una lectura restrictiva del acto de comunicación y de notificación personal en el proceso monitorio, dada su virtualidad de convertirse en un proceso de ejecución a partir del título ejecutivo que fue constituido en el mismo proceso y de las consecuencias que se derivan de la no participación del demandado. Además, permitir de forma preferente el “conocimiento legal” sobre el “conocimiento efectivo” puede traducirse en la reducción de garantías y derechos del demandado.

Para dar sentido al proceso desde una visión constitucional es preciso que el requerimiento llegue y sea conocido efectivamente por el demandado, puesto que es la única forma de garantizar el conocimiento del proceso y de la orden de pago, las actuaciones posteriores que le están permitidas al demandado, y una decisión ajustada a la Constitución y a la igualdad de armas de las partes. Si la visión es demasiado amplia, se usaría el proceso monitorio para perfeccionar o crear títulos ejecutivos con la mera afirmación de la parte demandante-ejecutante, sin el conocimiento efectivo del demandado-ejecutado y en perjuicio de su derecho a la contradicción y defensa.

La Corte Constitucional optó por la convergencia del conocimiento legal y conocimiento efectivo del acto, lo que hace insuficiente la ficción legal que crea la notificación por aviso. De permitirse el primero, se estaría presumiendo el conocimiento de la decisión o requerimiento judicial, mientras que la notificación personal permite tanto el conocimiento legal como el efectivo y lleva a que se desplieguen o no las actuaciones del demandado, por un lado, y la actuación judicial, por otro, con la seguridad del respeto de los derechos que le asisten a las partes, la aplicación válida de los efectos jurídicos esperados por el demandante o la defensa efectiva.

En conclusión, los actos de comunicación tienen relevancia constitucional, dado que permiten el cumplimiento de las garantías de audiencia y contradicción que se derivan de los artículos 29 y 229 de la Constitución Política. De ahí que la Corte Constitucional cualifique el acto de notificación pidiendo que esta parte del conocimiento efectivo y señala como posibilidad única en el proceso monitorio la notificación personal, pues, es la forma de encontrar balance entre los derechos y las garantías de demandante y demandado.

Lo anterior se debe a que el demandado puede ver conculcados sus derechos a la defensa, en los que se incluye el derecho a la contradicción, pues de no permitir el aviso se le dejaría en un estado de indefensión al no ser posible en el proceso el emplazamiento o el nombramiento de curador, y esto también afecta al demandante. En palabras de Furquet (2001):

La falta de audiencia y contradicción acarrea una forma de indefensión, aunque es cierto que tales defectos provocan también la falta de un proceso con todas las garantías, es más preciso señalar el derecho específico vulnerado (derecho de defensa), que ni un derecho más genérico en que aquel se engloba (derecho a un proceso con todas las garantías). (Furquet, 2001, p. 21)

Por ende, resulta apropiada la postura de la Corte, pues si bien “la celeridad es uno de los puntos principales de este procedimiento, donde se busca garantizar el cobro de deudas”⁹ (Pineiro y Villadiego, 2005, p. 23), por lo cual el legislador simplificó el trámite y suprimió algunas de sus etapas, es comprensible que se privilegiara el conocimiento efectivo como garantía de los derechos del demandado. En especial, dichas disposiciones resultan convenientes dadas las facultades amplias otorgadas al demandante, quien acude al proceso con la mera afirmación de la existencia de la obligación.

Ahora bien, cabe mencionar que el panorama del proceso monitorio, y en específico del régimen de notificaciones, cambió como consecuencia de la emergencia nacional derivada de la pandemia del COVID-19.

2.1. Decreto 806 de 2020

El legislador extraordinario, en el marco de la crisis derivada del COVID-19, emitió el Decreto 806 de 2020 con las finalidades declaradas de reanudar la prestación del servicio esencial de la justicia y evitar la propagación de los graves efectos sociales y económicos que ha generado su cierre parcial, reactivar la economía de los abogados litigantes, y crear disposiciones que agilicen el trámite de los procesos judiciales y permitan la participación de todos los sujetos procesales. De esta forma se buscó contrarrestar la congestión judicial que, naturalmente, incrementó por la suspensión de los términos judiciales ordenada por el

⁹ Las autoras se refieren al proceso monitorio español que es documental, sin el legislador español y el legislador colombiano tienen unos puntos de encuentro respecto de las finalidades del proceso monitorio

Consejo Superior de la Judicatura debido a la emergencia sanitaria, y por la cual se dictaron disposiciones que adicionan y modifican normas de procedimiento del CGP, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el Código de Procedimiento Laboral, entre otros.

Con base en el artículo 8¹⁰ del Decreto 806 de 2020 se hicieron unas modificaciones y adiciones sustanciales al régimen de notificaciones, en especial a la notificación personal consagrada en el artículo 291 del CGP aplicable al proceso monitorio. Dentro de las medidas pueden citarse que la comunicación podrá ser surtida “con el envío de la providencia [...] como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado (...) sin necesidad del envío de previa citación” (inciso 1°). A su vez:

El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.

También se dispuso que la notificación se entenderá surtida al tercer día hábil siguiente al envío del mensaje de datos (inciso 3°) y que “para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o

¹⁰ Artículo 8. Notificaciones personales. Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio. El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar. La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación. Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.

Cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del Código General del Proceso.

Parágrafo 1. Lo previsto en este artículo se aplicará cualquiera sea la naturaleza de la actuación, incluidas las pruebas extraprocesales o del proceso, sea este declarativo, declarativo especial, monitorio, ejecutivo o cualquiera otro.

Parágrafo 2. La autoridad judicial, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar información de las direcciones electrónicas o sitios de la parte por notificar que estén en las Cámaras de Comercio, superintendencias, entidades públicas o privadas, o utilizar aquellas que estén informadas en páginas Web o en redes sociales.

mensajes de datos.” (inciso 4°). El inciso final de la disposición señala que la parte que se pueda ver afectada por la forma en la que se practicó la notificación la podrá alegar como nula, bajo la gravedad de juramento, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 y siguientes del CGP.

Sumado a esto, el párrafo 1° consagra que la disposición será aplicable a cualquier proceso, incluido de manera expresa el monitorio, y en el párrafo 2 se señala que:

La autoridad judicial, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar información de las direcciones electrónicas o sitios de la parte por notificar que estén en las Cámaras de Comercio, superintendencias, entidades públicas o privadas, o utilizar aquellas que estén informadas en páginas Web o en redes sociales.

De dichas medidas es posible comentar:

- a. El artículo 8 señala de manera expresa que la forma de notificación prevista es aplicable al proceso monitorio, lo que no deja margen de interpretación para los operadores jurídicos de la aplicación de dicha norma.
- b. Se deja un gran margen de interpretación al utilizar expresiones como “mensaje de datos”, “sitio que suministre el interesado”, “redes sociales” y “canales digitales”, por lo cual es posible deducir que es válido señalar para efectos de notificación la existencia de correos electrónicos y se da vía libre al envío por redes sociales (WhatsApp, Facebook, Instagram, Twitter, entre otros), lo que implica una flexibilización de la notificación personal. El profesor Vanleenhove en su artículo (2020) hizo un análisis del uso de plataformas o redes sociales para efectos de notificación judicial en los sistemas de Common Law, en especial del caso estadounidense, y de dicha posibilidad en los sistemas de Civil Law, específicamente para el caso de Bélgica.

Inicialmente Vanleenhove (2020) señaló que estos mecanismos se vienen usando desde 2008 en los sistemas de Common Law, cuando se registró el primer caso en Australia¹¹, y que se

¹¹ MKM Capital vs Corbo y Poyser se permitió el uso de Facebook ante la imposibilidad y fracaso de otros medios.

ha realizado, de manera excepcional y a solicitud de las partes, en otros países¹² cuando fallan otros medios y lugares para efectos de notificación, a pesar de que en muchos de estos no hay leyes que prevean tal posibilidad¹³. En el caso de Estados Unidos no hay una ley que permita el uso de redes sociales para efectos de notificación judicial de manera expresa, pero se pueden extraer dos motivos existentes en la jurisprudencia para dar vía a tal posibilidad.

Primero¹⁴, se alude a las Reglas Federales de Procedimiento Civil (Federal Rules of Civil Procedure, en adelante FRCP) puntualmente a la regla 4 literal e, que da la posibilidad de incorporar reglas estatales a través de las FRCP, las cuales son más flexibles y “liberales” y han permitido el uso de “mail, publication, posting, and email”, y segundo, el numeral 3 del literal f de la regla 4, que señala el uso de medios no prohibidos por acuerdos internacionales como ordena el tribunal. En igual sentido, en algunos Estados se encuentran vigentes las disposiciones de “catch all provision”, mediante las cuales el demandante puede solicitar al tribunal que autorice cualquier forma de servicio para efectos de notificación que se adecuen a la Constitución, como el caso de *Ferrarese vs Shaw*¹⁵ en New York, en Utha (Estado pionero en la implementación de métodos alternativos).

La ley no menciona de manera expresa las redes sociales, sin embargo, en la guía de los Tribunales del Estado se hace referencia explícita a Facebook y Twitter como medios válidos para la notificación, que no tiene jerarquía y que no obliga a agotar otros métodos. En igual sentido las normas internacionales, como el Convenio de la Haya, son flexibles y han abierto la posibilidad de hacer uso de Facebook, LinkedIn y el correo electrónico, como ocurrió en el caso de *WhosHere v. Orun*¹⁶.

Básicamente, las alternativas que se han integrado en algunos estados de Estados Unidos obedecen a un análisis del cumplimiento y respeto de la decimocuarta enmienda relativa al

¹² Estados Unidos, Canadá, Nueva Zelanda, e Inglaterra pp 10

¹³ Menciona algunos casos de Estados Unidos

¹⁴ The first one is FRCP 4(e)(1), which allows domestic service in federal cases to be effected by following the state law of the state where the district court is located or of the state where the service is to be made. 34 The federal system thus incorporates state rules via FRCP 4(e)(1) by following the state law of the state where the district court is located or of by other means not prohibited by international agreement, as the court orders.

¹⁵ Se autorizó al demandante para notificar por Facebook a su exesposa que fugó con su hija, en vista de que no podía asegurarse la notificación por otros medios.

¹⁶ El tribunal ordenó el notificar a través de Facebook, LinkedIn y correo electrónico sobre la base de FRCP 4 (f)(3), no sin antes agotar la notificación en el domicilio del demandado, que se encontraba radicado en Turquía.

debido proceso y de los lineamientos que la Corte Suprema¹⁷ ha dado en lo relacionado a la notificación¹⁸, para lo cual se hace un análisis de cada medio para determinar si es razonable para informar judicialmente. Según el autor el uso de las redes sociales tiene varias ventajas: altaprobabilidad de notificación real; no es necesario conocer la ubicación del demandado, bajos costos asociados; rapidez en la transmisión de información; se asegura la entrega directa a los demandados; y son medios más adecuados que la publicación y el correo electrónico, e incluso son más eficaces pues permiten la verificación de información como fotografías, relaciones personales, antecedentes, etc., lo que cumple con el Mullane standard.

En todo caso, el profesor aseguró que las posiciones de todos los sectores al respecto no son pacíficas y no se han aceptado en algunos Estados, como por ejemplo en Oklahoma¹⁹, donde se consideró que las redes sociales son constitucionalmente insuficientes. Por eso, el autor extrajo algunas prácticas comunes en casos de leyes federales y estatales en lo que atañe a los requisitos previos establecidos por el Juez para complementar el requisito de razonabilidad constitucional que permita el uso de redes sociales para efectos de notificación:

- a. Autenticación²⁰. El demandante debe demostrar que la cuenta de determinada red social pertenece al demandado.
- b. Evidencia de uso regular²¹. Solo se ajusta a la constitución y es razonable la notificación por medio de las redes sociales para notificar en la medida en que sea usada de manera regular por el demandado.

¹⁷ In addition to being statutorily anchored, social media service, like any method of service, must comply with the Constitution. The Fourteenth Amendment to the US Constitution contains a sentence forbidding any state to “deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law” (Mullane v. Central Hanover Bank & Trust Co., 1950, p. 13).

¹⁸ Mullane standard i) “reasonably calculated, under all circumstances, to apprise interested parties of the pendency of the action and afford them an opportunity to present their objections. ii) notice must be of such nature as reasonably to convey the required information and it must afford a reasonable time for those interested to make their appearance iii) the means employed must be such as one desirous of actually informing the absentee might reasonably adopt to accomplish it. iv) threshold, a form of service is permissible so long as it is “not substantially less likely to bring home notice than other of the feasible and customary substitutes” (Mullane v. Central Hanover Bank & Trust Co., 1950, p. 18).

¹⁹ The case of *in re Adoption of K.P.M.A.* (2014)

²⁰ “Courts that have recognized service by social media require the plaintiff to show that the social media account actually belongs to the defendant” (Vanleenhove, 2020, p. 22).

²¹ A second condition that courts have required of social media service is the defendant’s regular use of the authenticated social network account. 208 If the person to be served does not regularly view and maintain his social media profile, service through that medium is not “reasonably calculated to apprise” (Mullane v. Central Hanover Bank & Trust Co., 1950, p. 26).

- c. Combinación del servicio de redes sociales con otros métodos²². Según el autor a la fecha de publicación del artículo el estado de la jurisprudencia unánime señala que las redes no se usan de manera aislada, deben complementarse con el uso de servicios tradicionales.
- d. Redes sociales como método sustituto²³. El uso de redes sociales no es una forma de reemplazar los métodos convencionales de servicio ni son una alternativa, vienen funcionando de manera subsidiaria cuando los otros métodos no son eficaces.
- e. Prueba de recepción efectiva²⁴. De acuerdo con el autor no se requiere que el demandante proporcione prueba del recibo real; es válido cuando se ha realizado un análisis de cada método y que sea razonable para informar y con esto es suficiente. Esto concuerda con lo mencionado por Noelia Furquet respecto a que se crea una ficción legal que no es igual al conocimiento real o efectivo de la providencia, basta con el cumplimiento de la norma y los requisitos.

En línea con lo anterior, el profesor Vanleenhove (2020) propuso el estudio de Bélgica en lo referente al modelo de Civil Law, en donde el primer antecedente de usos no tradicionales de notificación se remonta al 31 de diciembre de 2016, fecha en la cual entró en vigor la Ley Potpurri del 4 de mayo de 2016 (Potpourri III Act) (Vanleenhove, 2020), en la que se da la posibilidad al notificador o alguacil (bailiff) en el proceso civil de elegir el método para notificar el proceso, ya sea notificación personal (acudiendo al domicilio), vía correo electrónico, mediante gerechtelijk elektronisch adres (Vanleenhove, 2020), una cuenta electrónica única emitida por el Gobierno, mediante la cuenta privada. Para esto último se requiere el consentimiento expreso del demandado dentro de las 24 horas siguientes a la solicitud de autorización, de lo contrario se debe recurrir a la notificación tradicional.

²² “Another prerequisite that courts have considered is whether service via social media can be used as the sole method of notice or whether such service can only be permitted in conjunction with other forms. The available decisions almost unanimously require that social media service be supplemented by other, more traditional, methods of service” (Vanleenhove, 2020, p. 29).

²³ “According to the existing body of US case law, social media service is not a form of service that replaces or serves an alternative to the conventional methods of service. It is instead a subsidiary option for when the long-established service techniques are ineffective” (Vanleenhove, 2020, p. 30).

²⁴ “Lastly, court orders for social media service do not require that the plaintiff provide proof of actual receipt. This is unsurprising as, under the US Constitution, the validity of service does not depend on actual notice to the defendant; service “reasonably calculated to apprise” is sufficient” (Vanleenhove, 2020, p. 31).

Una situación similar sucede en Holanda; según el autor hasta el momento el Dutch Adviescommissie Burgerlijk Procesrecht advisory Committee Civil Procedural Law (comité asesor de derecho procesal) ha propuesto la introducción del correo electrónico, Twitter, WhatsApp u otro servicio de redes sociales para efectos de notificación que puede ser potencialmente efectiva. Pero la introducción de estos medios en el ordenamiento belga tiene unas problemáticas:

- a. A diferencia de la notificación por redes sociales con fines judiciales en Estados Unidos, la cual requiere que el demandante demuestre autenticidad de la cuenta, la prueba del uso regular y recibir autorización previa de la autoridad judicial, en Bélgica quien surte el trámite de notificación es el alguacil, pues el Código Judicial Belga no prevé la participación de los Tribunales en la notificación. En esa medida, es el alguacil quien, en cumplimiento de la ley, hace un examen minucioso de las cuentas que pueden pertenecer al demandado y en las cuales se puede dar una comunicación efectiva, con ayuda del abogado solicitante y el cliente para garantizar la legalidad del servicio. Posteriormente, el juez examina si se ha surtido una debida notificación al probar el uso frecuente y el dominio de la cuenta.
- b. El uso de cuentas falsas no debe ser un obstáculo insuperable, pues, por ejemplo, en los términos de uso en Facebook, una de las redes más usadas, se especifica la obligación de crear una sola cuenta y usar el nombre propio. Además, según sus estadísticas las cuentas falsas solo representan el 5 % de los usuarios, y estas están asociadas con otra información del titular que da certeza de la autenticidad, sumada a las fechas de creación.
- c. Hay dos vías para recibir información en las plataformas de las redes sociales: vías individualizadas dirigidas a un grupo específico, de las cuales hace parte la mensajería privada, y las vías generalizadas, que se refieren a la trasmisión de información del titular de la cuenta a grandes grupos de personas, lo cual puede ser una violación a la privacidad y no respeto a la protección de la información de las personas.
- d. El uso de las redes sociales de manera mayoritaria se asocia a una forma de aprovechar el tiempo libre y como forma de entretenimiento; son informales y no de

uso oficial, por lo que la notificación podría frustrarse en la medida en que se ignore el mensaje.

- e. Se cuestiona por el sujeto que podría válidamente hacer uso de las redes sociales para efectos de notificación judicial pues de esto depende en gran medida la credibilidad del mensaje. Por ejemplo, en Nueva York hubo un caso en el que se prohibió que los litigantes notificarán a otros litigantes y se obligó al abogado del demandante a que iniciará sesión desde la cuenta de su representado, y que se identificara para incluir de manera posterior la citación (Vanleenhove, 2020).
- f. No es necesario aportar pruebas de que el demandado efectivamente recibió los documentos, es decir, no es requisito de validez y legalidad, pues en este caso quien notifica es el alguacil, lo que puede trasladarse al escenario de la notificación por redes sociales. De manera similar ocurre en Estados Unidos pues según los tribunales la Constitución no ordena prueba de recepción real.

En conclusión, para el autor la inclusión de las redes sociales para efectos de notificaciones judiciales puede servir para fortalecer la administración de justicia en la medida en que son canales más inmediatos y eficaces para la notificación, pero para que dicha posibilidad sea razonable debe estar sujeta a varias condiciones estrictas:

- a. Se suprimió el envío de citación previa a la diligencia de notificación personal.
- b. Así mismo, se creó una carga para el demandante en la medida en que este debe señalar que la dirección electrónica o sitio suministrado es el usado por la persona bajo la gravedad de juramento, que se entiende prestado con la presentación de la solicitud, y deberá aportar constancias de las comunicaciones remitidas al demandante.
- c. Inicialmente el Decreto 806 de 2020 eliminaba el acuse de recibido, pues se señalan los sistemas de confirmación como una facultad pero no una obligación. Así, en línea con las afirmaciones de Furquet (2001) respecto a los actos de comunicación, se crea una ficción, pues basta la evidencia de que el procedimiento se surtió con apego a la norma para entender que existe una notificación legal. Sin embargo, la Corte Constitucional condicionó la exequibilidad del inciso 3 del artículo 8 y del párrafo del artículo 9, en el sentido de que solo empezarán a correr los términos cuando se

acuse de recibido cuando se pueda constatar el acceso del destinatario al mensaje. Es decir, en principio es un medio efectivo, pero puede darse el caso de respuestas automáticas que no necesariamente implican el conocimiento real de las providencias.

- d. Se señala que la parte afectada podrá alegar la nulidad; sin embargo, es una solución ineficaz y que, de fondo, genera más conflictos, pues ante el silencio del demandado, quien según la norma y las ficciones que esta crea se entiende notificado, pero pudo no conocer efectivamente la providencia, se constituye un título ejecutivo con todas las consecuencias que de ahí se derivan.

Con base en lo planteado, es posible aseverar que estas modificaciones tienen varias implicaciones. Por un lado, son una seria contradicción al entendimiento que debe dársele a la garantía de comunicación expresa, como se dispone en la Sentencia C-031 de 2019, pues desde la visión constitucional del proceso monitorio, solo es viable la notificación, sobre todo la comunicación efectiva de la providencia, para que válidamente el demandado pueda desplegar las conductas que le den garantía de defensa y contradicción. Entonces, de permitir las amplias posibilidades plasmadas en dicho decreto, se deja en un estado de indefensión al demandado, máxime cuando se suprime la necesidad del accuse de recibido, y se genera una ficción al darlo por notificado sin conocimiento efectivo.

Pese a lo anterior, no es una norma que se reciba con sorpresa, dado que hay una tendencia en la flexibilización de la notificación, que al parecer no es un fenómeno exclusivo del legislador colombiano, pues ya Furquet al hablar de lo acontecido en la legislación española había señalado que se viene flexibilizando el régimen de notificaciones y actos de comunicación. Lo que se recibe con asombro es que dichas “reformas” se hagan en un escenario de crisis como el actual, con una suerte de deseo eficientista²⁵ en desmedro de las garantías de las personas.

Si bien con la Sentencia C-031 de 2019 la Corte Constitucional dejó clara la imposibilidad de notificación por aviso, al resaltar la obligación de la notificación personal prevista en el

²⁵ Se puede entender como la forma en que la administración de justicia es un indicador económico en el mercado internacional. Se defiende en el proceso la celeridad como valor supremo y donde los compromisos con la justicia material, la igualdad y la equidad no son igual de fuertes al deber ser desde una visión constitucionalizada (Vásquez, 2012)

artículo 291 del CGP, es decir, la imperativa comparecencia del demandado al despacho judicial para ser notificado del requerimiento de pago, el panorama de dicha posibilidad cambió con la entrada en vigor del Decreto 806 de 2020, emitido en el marco de la emergencia generada con el COVID-19. Así, lo que plantea el proceso monitorio es un mecanismo riesgoso, que deja al demandado en una situación de indefensión, pues no hay una garantía de comunicación efectiva del requerimiento de pago, que, sin embargo, por medio de una ficción se entiende notificada.

De la revisión de constitucionalidad del Decreto 806 de 2020 que hizo la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-420 de 2020 (esta no ha sido publicada, pero se toman apartes del comunicado de prensa) se conoce que esta entidad consideró que las notificaciones, pertenecientes al artículo 8, se ajustan a la Constitución y al marco jurídico del estado de emergencia ocasionado por el COVID-19. Sin embargo, se condiciona la exequibilidad del inciso 3° del artículo 8 y del párrafo del artículo 9 “en el entendido de que el término allí dispuesto empezará a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje”.

Se cree, entonces, que la Corte Constitucional entra en contradicción, si se hace un comparativo de lo señalado en la Sentencias C-031 de 2019 y C-420 de 2020, en la medida en que la primera establecía como mecanismo de garantía para el demandado la notificación personal, entendida como el conocimiento efectivo de la providencia, pues la persona debía acudir al despacho judicial para ser notificada. Entre tanto, en la segunda providencia se crea una ficción legal de conocimiento, dado que el demandante puede aportar información de los canales digitales que conozca del demandado, y ahí, podrá surtirse la notificación según señala la norma, aun cuando no se tenga plena certeza de que la información aportada sea actual, eficaz y que el canal sea usado de manera regular por el demandado. En últimas, este puede ser sorprendido con una sentencia que, según el artículo 421 del CGP, “no admite recursos y constituye cosa juzgada”, y su posterior ejecución.

En contravía con la posición de la mayoría, cabe resaltar el salvamento parcial de voto que hizo el magistrado Alberto Rojas Ríos en la Sentencia C- 420 de 2020, quien aseguró que las

exigencias del artículo 8 solo pueden dirigirse a unos sujetos, quienes conforme con el ordenamiento jurídico deben disponer de canales digitales. Estos son:

(i) los profesionales del derecho –cuando se actúe por intermedio de ellos–, que deben inscribirse en el Registro Nacional de Abogados con correo electrónico, (ii) las entidades públicas, que tienen en virtud de la Ley 1437 de 2011 la obligación de habilitar un buzón de correo electrónico para notificaciones judiciales, (iii) las personas naturales con registro mercantil, y (iv) las personas jurídicas –conforme al artículo 291 numeral 2 de la Ley 1564 de 2012–”.

Según el magistrado el uso de los canales digitales para la integración del contradictorio no puede ser una imposición del Estado para personas naturales que no sean profesionales del derecho y que no están inscritas en registro mercantil, más cuando la ley autoriza en algunos casos a obrar sin representación de abogado. Dicha exigencia resulta desproporcionada puesto que no puede sustituirse la idoneidad y eficacia de la notificación personal con medios flexibles como redes sociales o canales digitales, que tienen una finalidad opuesta al conocimiento de providencias judiciales, a efectos de propiciar una comunicación efectiva, seria y con certeza, como lo exige naturalmente el hecho de estar involucrado en un proceso judicial.

En dicha sentencia no se aludió al proceso monitorio; no obstante, es preciso preguntar si respecto a la notificación operó el fenómeno de la cosa juzgada en relación con la Sentencia C- 031 de 2019. La Corte debió hacer un análisis más profundo de las implicaciones procesales y en materia de derechos fundamentales de las partes, en especial del demandado, del artículo 8 del Decreto 806 de 2020, puntualmente del contenido del parágrafo 1, pues se deja en un alto grado de indefensión al demandado, que puede ver vulnerado el derecho al debido proceso y a la defensa al no conocer la existencia del proceso ni el requerimiento de pago de manera real y efectiva. Esto, además, da vía para una posible tutela contra providencia judicial, que se traduce en el incremento de procesos y litigiosidad.

2.2. Postura

Así las cosas, por las razones presentadas se toma la decisión adoptada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-031 de 2019 como acertada a la luz de una visión

constitucional, en tanto le da prevalencia al conocimiento efectivo de la primera actuación del proceso monitorio, el requerimiento de pago, al establecer como única posibilidad válida la notificación personal. Esta es una garantía reforzada en favor del demandado, quien se encuentra, en comparación con el demandante, en una situación asimétrica.

Por otro lado, se estima que el pronunciamiento hecho en la sentencia C-420 de 2020 respecto al Decreto 806 de 2020, sobre todo en lo relativo a las notificaciones y al proceso monitorio, resulta contraproducente, en vista de que se restan garantías al demandado de manera injustificada. Como se ha afirmado, los mecanismos de notificación por redes sociales o por canales digitales no son una alternativa; aunque se han manejado como forma complementaria a los medios convencionales o tradicionales de notificación, su uso tiene que estar restringido al cumplimiento de unos requisitos y debidamente justificado.

La Corte no se detuvo a realizar un análisis de las implicaciones procesales de dicha decisión en el proceso monitorio, o al menos eso puede extraerse del comunicado de prensa. Ya en la Sentencia C-031 de 2019 se mencionaba que no se limitaba el acceso a la administración de justicia del demandante al limitar la notificación, pues existen otros mecanismos judiciales; en este caso el proceso de conocimiento para constituir título ejecutivo. Así, se encuentra un balance entre los derechos del demandante y demandado, lo que no ocurre en el proceso monitorio en el cual se da la posibilidad de notificar de forma personal haciendo uso de canales digitales sin establecer unos requisitos para que esto sea válido. Esto lleva a unas interpretaciones amplias o estrictas de la norma que, en todo caso, no garantizan el conocimiento efectivo del requerimiento que se le hace al demandado.

Conclusiones

Es clara la tendencia a la flexibilización de los procesos y mecanismos de notificación, pues se están generando ficciones legales que no se compadecen con el conocimiento efectivo de las providencias, lo cual ubica en situación de desventaja al demandado.

Si bien los motivos del CGP declarados para introducir el proceso monitorio fueron: establecer un proceso expedito para el cobro de obligaciones dinerarias de mínima cuantía y

dar acceso a la administración de justicia a “los acreedores de pequeñas o medianas cuantías que no pueden o no acostumbran, por diversas razones, documentar sus créditos en títulos ejecutivos y que, con las alternativas procesales actuales, difíciles demoradas y costosas, prefieren darlo todo por perdido” (Canosa, 2014, p. 362), esto implica una reducción de términos y eliminación de etapas que podría significar un enfrentamiento entre el eficientísimo procesal y las garantías.

A diferencia de lo que consideró cierto sector de la doctrina, se arguye que el proceso monitorio no ha muerto, en vista de que existen en el CGP otras alternativas posibles para dar eficacia al proceso, como la contenida en el parágrafo 1 del artículo 291, que al parecer es poco explorada. En consecuencia, es el demandante quien deberá usar las herramientas que tiene a su disposición para hacer efectivo su derecho, exigiéndole a las autoridades judiciales tomar todas las medidas pertinentes para dar impulso al proceso.

Si bien de la lectura del numeral 6 del artículo 291 del CGP puede entenderse que el aviso hace parte de la notificación personal, dicha posibilidad fue restringida para el proceso monitorio en la Sentencia C-031 de 2019, en la cual se privilegia el conocimiento efectivo a la luz de las garantías fundamentales del debido proceso y la contradicción, que le asisten al demandado respecto de las amplias facultades del demandante, quien puede iniciar el proceso con la mera afirmación.

Con el pronunciamiento de la Corte Constitucional en la Sentencia C- 420 de 2020 respecto al Decreto 806 de 2020 se deja un amplio margen de interpretación y posibilidades de notificación del requerimiento de pago por medio de los canales digitales, que son el producto de una ficción legal que no garantiza el conocimiento efectivo ni la comparecencia del demandado.

Si bien el uso de redes sociales reporta beneficios para efectos de la notificación judicial y la continuidad del proceso, dichas posibilidades se deben restringir en procesos sensibles de consecuencias gravosas como el monitorio. De manera anticipada se deben establecer los requisitos para que dicha notificación se surta de forma válida y con pleno de garantías para permitir la contradicción.

Referencias bibliográficas

- Alvarado, A. (2010). *El garantismo procesal*. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales.
- Canosa, U. (2014). *El proceso monitorio*. Ley 1564 de 2012. Instituto Colombiano de Derecho Procesal.
- Pineiro, C., & Villadiego, C. (2005). *La reforma a la justicia civil en España*. Centro de Estudios de Justicia.

Artículos de Revista

- Escobar, S., & Sebastián, G. (2014). Desmitificando el proceso monitorio: críticas e interrogantes acerca de su implementación en el ordenamiento colombiano. *Revista Universitas Estudiantes Universidad Javeriana*, 135- 169.
- Vanleenhove, C. (2020). Service of process via social media in civil cases: an exploration of the potential use of social media platforms for bringing notice to defendants in Belgium. *Revista Italo-Española de Derecho Procesal*, 1, 42-48.

Cibergrafía

- Álvarez, M. (2019). El proceso monitorio en Colombia ha muerto: Marco Antonio Álvarez. <https://www.ambitojuridico.com/el-dia-juridico/historico/el-proceso-monitorio-en-colombia-ha-muerto-marco-antonio-alvarez>
- Furquet, N. (2001). Los actos de comunicación procesales. Universidad Pompeu Fabra Barcelona: <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/7322/tfm4de4.pdf?sequence=4&isAllowed=y>
- Vásquez, M. (2012). Una reconstrucción de las conciencias jurídicas procesales en Colombia y América Latina. Universidad de los Andes: [https://repositorio.uniandes.edu.co/bitstream/handle/1992/7782/u627349.pdf?sequence=1 &isAllowed=y](https://repositorio.uniandes.edu.co/bitstream/handle/1992/7782/u627349.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Sentencias

Corte Constitucional Colombia. Sentencia C-726 (2014).

Corte Constitucional Colombia. Sentencia C-031 (2019).

Corte Constitucional Colombia. Sentencia C-420 (2020).

Mullane v. Central Hanover Bank & Trust Co. (1950)). See also Richards v. Jefferson County, 517 U.S. 793 (1996).

Normas jurídicas

Presidencia de Colombia. Decreto 806 (2020).