



HONORABLES MAGISTRADOS
CORTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA
BOGOTÁ D.C.

D-12337

PROTEGIDO POR HABEAS DATA mayor edad, identificado con la cédula de ciudadanía
PROTEGIDO POR HABEAS DATA domiciliado en Cúcuta, y PROTEGIDO POR HABEAS DATA
mayor edad, identificada con la cédula de ciudadanía PROTEGIDO POR HABEAS DATA domiciliada en
Cúcuta, siendo ambos estudiantes del Programa de Derecho de la Universidad Francisco de
Paula Santander de Cúcuta, con base en nuestros derechos y deberes ciudadanos consagrados
en los artículos 40 numeral 6° y 95 numeral 7° de la Constitución Política, nos permitimos
respetuosamente interponer DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD en contra del
inciso segundo del artículo 421 de la Ley 1564 de 2012 o Código General del Proceso,
buscando que se declare la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del mismo, con base en
lo siguiente.

I. NORMAS ACUSADAS

La norma que es objeto de la presente Acción Constitucional se transcribe literalmente a continuación y se subrayan las disposiciones de la misma que son demandadas específicamente:

INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 421 DE LA LEY 1564 DE 2012 O CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO:

“El auto que contiene el requerimiento de pago no admite recursos y se notificará personalmente al deudor, con la advertencia de que si no paga o no justifica su renuencia, se dictará sentencia que tampoco admite recursos y constituye cosa juzgada, en la cual se le condenará al pago del monto reclamado, de los intereses causados y de los que se causen hasta la cancelación de la deuda. Si el deudor satisface la obligación en la forma señalada, se declarará terminado el proceso por pago” (subraya fuera de texto).

II. NORMAS CONSTITUCIONALES VULNERADAS

Por las razones que se expondrán más adelante, el inciso segundo del artículo 421 de la Ley 1564 de 2012 o Código General del Proceso vulnera los artículos 13 y 229 de la Constitución Política de Colombia de 1991, los cuales contienen los derechos a la igualdad y acceso a la administración de justicia respectivamente, así como el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva reconocida por la Corte Constitucional en su jurisprudencia con base en las disposiciones de la Constitución de 1991 y algunos tratados internacionales como la Convención Americana de Derechos Humanos.

III. FUNDAMENTOS DE LA VIOLACIÓN

Cuestiones preliminares

Las razones que a lo largo de esta demanda se expondrán, son el resultado de un trabajo de investigación desarrollado por nosotros, CRISTIAN DAVID DÍAZ MUÑOZ y LEIDY YULIETH CARRILLO ARANGO, quienes somos estudiantes del Programa de Derecho de la Universidad Francisco de Paula Santander de Cúcuta. Dicho trabajo titulado: "EN BÚSQUEDA DE LA EFECTIVIDAD DEL PROCESO MONITORIO REGULADO EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO COLOMBIANO, UN ESTUDIO A LA PROHIBICIÓN DE LA NOTIFICACIÓN POR AVISO Y A LA OBLIGATORIEDAD DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL" buscó determinar si actualmente existe alguna problemática que afecte a este proceso y la forma en la que puede ser solucionada.

Por eso, después de investigar profundamente el tema y analizar los datos que pudieron recolectarse, determinamos que hoy en día existe un gran factor que le merma efectividad al proceso monitorio, encontrando que uno de los mecanismos más apropiados para la remoción de ese factor es la presentación de una demanda de inconstitucionalidad atendiendo a las facultades y deberes que le asisten a la Corte Constitucional frente al control de las normas en el país.

Entonces, con el deseo de cumplir con los objetivos de nuestra investigación y en atención a nuestros derechos y deberes como ciudadanos, y buscando también el logro de resultados prácticos al acercar los esfuerzos de la academia a las necesidades prácticas de la realidad, y propendiendo con ello una transformación, control y mejoramiento del ordenamiento jurídico colombiano y de la administración de justicia, logrando que todos los ciudadanos, y en especial quienes nos dedicamos al estudio del Derecho y las ciencias afines, nos preocupemos y esforcemos por el acceso y el goce efectivo de las personas a la tutela efectiva de sus derechos, decidimos interponer la presente demanda de inconstitucionalidad con base en los fundamentos y conclusiones a las que llegamos en el trabajo referenciado, que se pasaran a exponer.

Inexistencia de cosa juzgada constitucional

Antes de entrar a fundamentar el cargo de inconstitucionalidad, debe precisarse que no opera en este caso la cosa juzgada, a pesar de que en relación con el proceso monitorio ya se había pronunciado esta Corte en tres oportunidades con la Sentencia C-726 de 2014, la Sentencia C-159 de 2016 y la Sentencia C-095 de 2017, pues en la sentencia del año 2014, las normas del monitorio fueron demandadas porque al parecer violaban los derechos a la igualdad, debido proceso, contradicción y defensa del demandado, al otorgarle mayores ventajas al demandante dada la estructura y las consecuencias particulares que se tienen en este proceso,

en donde a este último se le otorgan tres opciones, callar, oponerse o pagar. Sin embargo, la Corte Constitucional consideró que las normas del monitorio no vulneraban ninguno de los derechos alegados por los accionantes, pues si bien la estructura del proceso resultaba diferente a los declarativos ordinarios, en este se da la oportunidad al demandante para pronunciarse, lo que desvirtuaba una aparente violación de sus derechos fundamentales.

En la sentencia del año 2016, los fundamentos de la demanda consistían en que limitar el monitorio sólo a las deudas de carácter dinerario violaba el derecho a la igualdad, pues se creaba un mecanismo judicial que beneficiaba a algunos y limitaba la tutela de otros que tenían deudas que consistían en otro tipo de prestaciones, pero en esa oportunidad, la Corte Constitucional volvió a declarar exequibles las disposiciones demandadas, ya que la limitación hecha por el Código General del Proceso se dio como consecuencia de la libertad de configuración normativa con la que cuenta el legislador.

Y en la Sentencia del año 2017, frente a una demanda que acusaba a las normas del Código General del Proceso de impedir, presuntamente, que se pudiera determinar cómo y desde qué momento empezaba a correr el término de prescripción de la obligación alegada, la Corte se declaró inhibida pues el cargo de inconstitucionalidad planteado contra un aparte del numeral 6° del artículo 420 del Código General del Proceso, según la propia Corte, carecía de certeza y especificidad, lo que impedía que ella pudiese tomar una decisión de fondo.

Se tiene entonces que los motivos por los cuales el monitorio ha sido demandado en anteriores oportunidades, son radicalmente opuestos a las razones que se expondrán, por lo que resulta posible afirmar que no existe cosa juzgada constitucional, en tanto esta, según la Corte en una reciente sentencia:

“es una institución jurídico procesal que tiene su fundamento en el artículo 243 de la Constitución Política (...) mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia de constitucionalidad, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Según este Tribunal, se trata de un atributo que “caracteriza un determinado conjunto de hechos o de normas que han sido objeto de un juicio por parte de un tribunal con competencia para ello y en aplicación de las normas procedimentales y sustantivas pertinentes.” Cuando se configura la cosa juzgada surge una prohibición, ha dicho este Tribunal, de que el juez constitucional vuelva a conocer y decidir sobre lo resuelto” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2016).

Ahora:

“La delimitación de aquello que constituye la materia juzgada exige analizar siempre dos elementos: el objeto de control y el cargo de inconstitucionalidad. Conforme a ello existirá cosa juzgada si un pronunciamiento previo de la Corte en sede de control abstracto recayó

sobre la misma norma (identidad en el objeto) y si el reproche constitucional planteado es equivalente al examinado en oportunidad anterior (identidad en el cargo).

(...)

Será el mismo cargo cuando coinciden el parámetro de control que se invoca como violado y las razones que se aducen para demostrar tal infracción. De acuerdo con ello, si las normas constitucionales que integraron el parámetro de control sufren una modificación relevante o, sin ocurrir tal variación, el tipo de razones para explicar la violación son diferentes, no podrá declararse la existencia de cosa juzgada y procederá un nuevo pronunciamiento de la Corte” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2016).

Entonces, con la nueva demanda en contra del monitorio existen grandes diferencias entre los cargos a plantear y los que ya han sido presentados anteriormente, por lo que poner en marcha nuevamente el aparato judicial-constitucional con el fin de hacer efectivo el monitorio, resulta procedente al no existir ninguna limitación en lo que respecta a la existencia de la cosa juzgada.

Dicho todo lo anterior, se pasará ahora a explicar el cargo único contra la norma demandada, los motivos que lo fundamentan y las disposiciones de la Constitución que se vulneran, para finalizar con la petición de exequibilidad condicionada, al ser esta la que más se ajusta a las necesidades del caso que se plantea en esta oportunidad.

Cargo único: el inciso segundo del artículo 421 de la ley 1564 de 2012 o Código General del Proceso y la violación de los derechos a la igualdad, el acceso a la administración de justicia y la tutela jurisdiccional efectiva

El monitorio es definido por Juan Pablo Correa Delcasso en varias oportunidades como un: “proceso plenario rápido, que tiende mediante la técnica de la inversión de la iniciativa del contradictorio, a la rápida creación de un título ejecutivo con plenos efectos de cosa juzgada en aquellos casos que determina la Ley” (Correa Delcasso, 2014, pág. 55), el cual se caracteriza por dos grandes elementos: la búsqueda de la creación rápida de un título ejecutivo para el acreedor que carece de él, y el hecho de que la construcción de ese título se da a través de lo que se ha denominado como “inversión de la iniciativa del contradictorio”, que consiste en que el acreedor presente la demanda, el juez requiera al demandado para que pague la deuda que se le imputa, para que calle, caso en el cual se le condena *inaudita altera parte*, es decir, sin haberlo oído, o para que se oponga, siendo por esta última razón que se dice que la iniciativa del contradictorio se pospone hasta tanto el demandado no manifieste su oposición frente al requerimiento de pago efectuado.

Por eso se tiene que la estructura del monitorio es atípica, ya que en el curso de un declarativo ordinario se interpone la demanda, esta se admite, de ella se corre traslado al demandado para que conteste y después de practicadas las pruebas y ejecutados los demás actos procesales necesarios en audiencia, el juez dicta la respectiva sentencia, pero en el monitorio, el juzgador toma una decisión apresurada sin que el demandado se haya pronunciado si quiera, de modo que es este último sujeto quien tiene la real iniciativa de la controversia, dado que si no se opone, el requerimiento emitido inicialmente pasará a ser la sentencia que lo condene, y en caso de que si lo haga, el monitorio mutará y se convertirá en un contencioso de carácter sumario en el cual se determinará si existe o no la obligación alegada por el demandante.

Yendo al grano con la regulación legal del monitorio en Colombia, el artículo 419 del C.G.P. dispone que este proceso procede para el cobro de una obligación de dinero, de naturaleza contractual, determinada y exigible de mínima cuantía, y el artículo siguiente dicta cuales son los requisitos de la demanda monitoria (juez competente, partes y su domicilio, pretensiones, hechos, la manifestación de que la suma adeudada no depende de una contraprestación, pruebas, dirección de notificaciones del demandado y anexos).

Por su parte, el artículo 421 se encarga del trámite especial que se sigue con el monitorio, disponiendo en su inciso primero que, una vez sea admitida la demanda, el juez debe requerir al deudor para que en el término de 10 días hábiles, pague o se oponga parcial o totalmente al pago de la deuda reclamada.

Y el inciso segundo, dice que el auto que libra el requerimiento de pago no admite recursos y "*se notificará personalmente al deudor*", y es aquí donde surge la controversia como se verá más adelante, ya que la notificación personal se encuentra consagrada en los artículos 290 y 291 del C.G.P., la cual consiste básicamente en:

1. La elaboración de una comunicación que debe ser enviada por la parte interesada a quien debe ser notificado, a su representante o apoderado (la dirección de notificaciones depende de si se trata de una entidad pública, una persona de derecho privado o una persona natural).
2. El envío debe hacerse a través de un servicio postal autorizado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones cuando deba ser entregada en una dirección física, ya que la misma también puede ser enviada a una dirección electrónica.
3. En la comunicación se informa sobre la existencia y naturaleza del proceso, la fecha de la providencia a ser notificada (en el caso del monitorio, el requerimiento de pago), la solicitud para que comparezca al juzgado que conoce del proceso para que se notifique dentro de los cinco días siguientes al recibo de la comunicación escrita, si la misma debe ser entregada en un municipio diferente a la sede del juzgado el término es de diez días y si fuere en el exterior es de treinta días.

4. Si la comunicación debe ser entregada en una unidad inmobiliaria cerrada, la misma puede ser recibida por quien esté encargado de la recepción de la misma.
5. Cuando la comunicación es enviada a través de empresa de servicio postal, dicha entidad debe cotejar y sellar una copia del escrito y expedir una constancia sobre la entrega del mismo en la dirección indicada, debiendo anexarse ambos documentos en el expediente.
6. Si la comunicación no quisiere ser recibida en el lugar de destino, la empresa de servicio postal la debe dejar en la dirección indicada y emitir una constancia de tal situación. En todo caso, la norma dispone que la misma se entienda entregada.
7. En cambio, si la comunicación es devuelta por la empresa de servicio postal porque la persona a notificar no existe, no reside o no trabaja en ese lugar, se debe proceder a su emplazamiento, sin embargo esta posibilidad está prohibida expresamente en el monitorio.
8. Si la comunicación es enviada por correo electrónico, su entrega se entenderá surtida cuando el destinatario acuse recibo de la misma, debiendo dejar constancia de ello en el expediente junto con una impresión del mensaje de datos correspondiente.
9. Ahora, si la persona acude efectivamente al juzgado a notificarse personalmente, esta debe identificarse a través de cualquier documento idóneo y se le pone en conocimiento la providencia a notificar, esto es, el auto que admite la demanda, el mandamiento de pago o el requerimiento de pago, y de ello se levanta un acta en la cual debe constar: la fecha, la providencia que se notifica, el nombre del notificado, y la firma de este y del funcionario que practica la diligencia.
10. Por el contrario, si la persona no comparece a notificarse personalmente, se debe practicar subsidiariamente la notificación por aviso consagrada en el artículo 292 del C.G.P.

De lo expuesto, respecto de la notificación personal se pueden concluir dos cosas importantes: la primera es que para tener por surtido dicho medio de comunicación de las providencias judiciales es estrictamente necesaria la comparecencia de quien debe ser notificado o de su apoderado o representante legal en el juzgado, y la segunda, es que en caso de que ello no suceda, procede de manera supletiva o subsidiaria la notificación por aviso en virtud del artículo 291 del C.G.P., en el cual se establece que la misma procede sólo cuando no ha podido practicarse la notificación personal del auto admisorio de la demanda, del mandamiento ejecutivo, y en consecuencia, aunque no esté expresamente señalado, del requerimiento de pago para el caso del monitorio.

Dicha notificación se practica mediante el envío de una nueva comunicación que debe ser elaborada por la parte interesada a través de una empresa de servicio postal autorizado o al buzón electrónico del demandado, la cual debe contener la siguiente información:

1. Fecha del aviso.
2. Fecha de la providencia que se notifica.
3. Juzgado que conoce del proceso.

4. Naturaleza del proceso.
5. Radicado del proceso.
6. Nombre de las partes.
7. La advertencia de que la notificación se entiende surtida al finalizar el día siguiente al recibo de la comunicación en el lugar de destino.
8. Además, debe anexarse una copia informal de la providencia que se notifica cuando se trate de auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago (es consecuente que en el caso del monitorio se allegue una copia del requerimiento de pago, ya que el mismo hace las veces del auto que admite la demanda en los procesos declarativos).
9. Y cuando se efectúe la entrega de la notificación en el lugar que corresponda, la empresa de servicio postal debe emitir nuevamente una constancia de dicha entrega la cual debe anexarse al expediente junto con la copia del aviso que debe estar cotejada y sellada, y en caso de que se haya enviado al buzón electrónico, la notificación se entiende entregada cuando el destinatario acuse recibo de la misma, de lo cual debe dejarse constancia en el expediente junto con una impresión del mensaje de datos enviado.

Entonces, lo que disponen los artículos que se encargan de regular las notificaciones del auto que admite la demanda o libra el mandamiento de pago y conjugando dichas disposiciones con las reglas especiales que se tienen para el proceso monitorio, es que el requerimiento de pago en primer lugar tiene que ser notificado personalmente, y en caso de que el demandado no acuda al juzgado con el fin de perfeccionar tal notificación, lo que procede es el envío del aviso, advirtiendo que el parágrafo del artículo 421 del C.G.P. prohíbe expresamente el emplazamiento para tal fin, por lo que estas serían las únicas formas de comunicar al deudor la existencia del proceso (claro está que la notificación por conducta concluyente también sería procedente).

No obstante, en la Sentencia C-724 de 2014 en la cual la Corte Constitucional estudió la constitucionalidad del monitorio, analizando aspectos como el aseguramiento a los derechos a la contradicción, a la defensa y a la bilateralidad de la audiencia que a ojos del demandante se vulneraban con ocasión de este proceso, en atención a sus particularidades atípicas, se dijo lo siguiente:

“en este tipo de proceso especial, el requerimiento que hace el juez reviste una doble naturaleza. De una parte, constituye la notificación y a la vez, el requerimiento de pago, el cual debe ser notificado personalmente, sin que sea posible la notificación por aviso. El parágrafo del artículo 421 del Código General del Proceso de manera expresa prohíbe el emplazamiento del demandado, lo que comporta la garantía de la que dispone el deudor para actuar en el proceso y no permitir que se constituya un título de ejecución sin su conocimiento” (negrilla fuera de texto) (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2014).

Esta contundente afirmación de la Corte no estaba estricta y directamente ligada con la decisión de fondo, además, esta no proporcionó ningún argumento o explicación que permitiera entender por qué consideró improcedente al aviso como medio subsidiario para notificar el requerimiento de pago, es decir, al respecto no hubo ningún estudio profundo y tampoco la demanda dirigió un ataque a este medio de notificaciones, por lo que resulta extraño que la Corte Constitucional sin previo aviso y sin dimensionar las consecuencias de su decisión, haya hecho la prohibición expuesta, la cual fue reiterada en la Sentencia C-159 de 2016, en la cual este órgano volvió a afirmar que:

“El proceso monitorio, en ese orden de ideas, prescinde de diferentes recursos y oportunidades procesales diferentes a la notificación personal y al ejercicio del derecho de defensa por parte del demandado, precisamente con el ánimo de preservar la agilidad en el trámite judicial.

(...)

La Sala consideró que las normas eran exequibles, puesto que el proceso monitorio, aunque célere en su trámite, obliga a la notificación personal del demandado y otorga una instancia razonable para que se oponga a la pretensión de pago” (negrilla fuera de texto) (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2016).

Entonces, a pesar de que la prohibición de la notificación por aviso no está justificada ni fundamentada en ninguna de las dos sentencias de la Corte, ya que posiblemente se haya hecho una interpretación literal y exegética del inciso segundo del artículo 421 del C.G.P. desconociendo la subsidiariedad con la que opera este medio de notificación, hoy en día se tiene que en virtud de los pronunciamientos de la guardadora constitucional, en los procesos monitorios que se adelantan ante los jueces civiles municipales, promiscuos municipales o municipales de pequeñas causas y competencia múltiple en Colombia, es imposible notificar a los deudores demandados por aviso, ya que sólo se tiene como medio de notificación procedente a la personal de conformidad con lo expuesto.

Y es de anotar además, que de la literalidad de la norma no se encuentra justificada la prohibición del aviso, pues si bien el inciso segundo del artículo 421 dispone que el requerimiento de pago en el monitorio se notifica “personalmente al deudor”, debe recordarse que el artículo 291 del C.G.P. que regula esa notificación, consagra expresamente la operancia del aviso en caso de que el demandado no comparezca para notificarse personalmente, de modo que es la propia normatividad de la notificación personal la que consagra, avala y respalda a la notificación por aviso, de modo que la prohibición de la misma se encuentra contenida en la jurisprudencia de la Corte Constitucional (quizás al haberse hecho una interpretación muy exegética o literal del articulado) y no en la normatividad misma por las razones expuestas.

Pero, surgirá la pregunta de ¿Cuál es el problema de que la notificación por aviso en el monitorio haya sido prohibida, si se tiene en cuenta que la notificación personal es la primera que hay que agotar en el marco de la mayoría de los procesos civiles? Pues bien, la principal dificultad se presenta en aquellos casos en donde el demandado que recibe la comunicación escrita en su domicilio o correo electrónico, no acude al juzgado para notificarse personalmente.

Esta es una práctica común en desarrollo de los procesos judiciales, ya que no se establece en el C.G.P. ni en ninguna otra norma, una consecuencia o sanción para aquel sujeto que no atiende al llamado que le hace la justicia para que se notifique, además, las personas suelen no concurrir al juzgado para notificarse por falta de tiempo, por desconocimiento, e incluso, como una técnica de defensa de sus intereses al hacerle más "trabosas" las cosas al demandante.

Por las razones anteriores, es que en muchos casos los demandados prefieren esperar al aviso que se libra después de fracasado el intento de notificarlo personalmente, pues es sabido que al final del día siguiente de su recibo se empieza a contar el término de traslado de la demanda o el término de oposición en los ejecutivos, y por supuesto, en el monitorio.

Pero como esa posibilidad está negada para este último proceso, lo que sucede cuando el demandado por diversos motivos no acude a notificarse personalmente en el despacho en el que cursa el proceso, es que este se paralizará de manera indefinida, ya que no existe otra forma de poder notificarle el requerimiento de pago, y hasta que dicho trámite no se surta, es imposible seguir adelantando el proceso.

En pocas palabras, en estos eventos, el avance del monitorio quedará a merced de la voluntad esquiva del demandado que no quiso o que no pudo notificarse personalmente, y allí radica el problema para el demandante que no tendrá otra salida que perder toda esperanza de lograr el pago del crédito que se le debe por los causes del monitorio, debiendo entabrar un nuevo proceso contencioso de carácter ordinario (con la estructura y las etapas tradicionales que lo hacen más largo que el monitorio) para ver si logra su cometido.

De modo que la prohibición de la notificación por aviso del requerimiento de pago en el monitorio implica una afectación a los intereses del demandante, además de ser un desgaste y un derroche de actividad jurisdiccional para los juzgados que se ven involucrados en una situación semejante.

Ahora, lo dicho es una hipótesis que encuentra su fundamento en las formas dispuestas por el C.G.P. para el adelantamiento de los procesos judiciales, es decir, la problemática encontrada por nosotros teóricamente es válida, pero se desconocía si en la práctica ello podría suceder.

Por ese motivo, con el fin de comprobar los reales efectos de la prohibición estudiada, se hizo una encuesta a los juzgados civiles municipales, civiles del circuito y municipales de pequeñas causas y competencia múltiple de la ciudad de Cúcuta en Norte de Santander, 16 en total, tendiente a medir la efectividad del régimen de notificaciones consagrado en el C.G.P. para los procesos contenciosos, los ejecutivos y el monitorio, teniendo como objetivos específicos de la misma:

1. Determinar el grado de eficacia de la notificación personal y por aviso en los procesos declarativos y ejecutivos de la jurisdicción ordinaria civil colombiana.
2. Comprobar que medio de notificación resulta más efectivo a la hora de poner en conocimiento del demandado el auto que admite la demanda, el que libra el mandamiento de pago o el requerimiento de pago en la jurisdicción ordinaria civil colombiana.
3. Establecer si en los recientes procesos monitorios, la prohibición de la notificación por aviso ha obstaculizado la continuidad de los mismos en la jurisdicción ordinaria civil colombiana.

El cumplimiento de tales objetivos permitió comprobar si las razones expuestas para considerar a la prohibición de la notificación por aviso como un factor que le resta efectividad al monitorio, son fundadas por las realidades propias de la práctica judicial, extraída del conocimiento de aquellos funcionarios que tienen día a día la labor de administrar justicia, o si por el contrario, esa hipótesis no era cierta.

Respecto de la encuesta realizada, hay que advertir que en cumplimiento de los lineamientos metodológicos para la aplicación de ese tipo de instrumentos para la recolección de datos, en la misma se tuvo como población a los juzgados civiles del circuito, civiles municipales, promiscuos municipales y municipales de pequeñas causas y competencia múltiple de Colombia, y como muestra se tuvo a los despachos judiciales de dicha jerarquía pertenecientes al circuito judicial de Cúcuta en Norte de Santander, 19 en total (aunque tres no participaron por falta de tiempo).

Y hay que explicar también, que el motivo por el cual la muestra fue escogida de esta manera, esto es, circunscribiéndola a los miembros de la población que se encuentren en la ciudad de Cúcuta, se debe a que existieron limitaciones de carácter geográfico y económico que impidieron una selección más grande, representativa y aleatoria de la misma.

Sin embargo, esta situación también se justifica en el hecho de que la adopción de la muestra, se debe a una técnica llamada "selección de conveniencia intencional" mediante la cual los sujetos que integran la muestra no son elegidos aleatoriamente, sino que estos son escogidos a criterio de los investigadores atendiendo a razones que justifiquen dicha elección, como lo

son las limitaciones geográficas y económicas con las que contó la investigación que dio cabida a esta demanda, debiendo procurar que se mantenga la capacidad probabilística de la encuesta.

En este caso, dicho factor probabilístico y la fuerza demostrativa de los datos que se recolectaron, se ven asegurados, dado que los sujetos que componen la población total comparten características fijas que permiten validar cierta uniformidad en los datos obtenidos, por lo que, si hipotéticamente se realizan la misma encuesta en otro lugar del país, probablemente se obtendrían resultados muy similares o con variaciones no muy significativas.

Para este asunto en específico, se tienen como características comunes de los miembros de la población, a las siguientes:

1. Los juzgados civiles encuestados hacen parte de la misma jurisdicción en dos de sus niveles funcionales, municipales y del circuito.
2. Todos están sometidos al cumplimiento de las disposiciones normativas del C.G.P., dentro del cual se encuentra consagrado el mismo régimen de notificaciones.
3. Comparten la competencia para conocer de los procesos declarativos y ejecutivos en medio de los cuales las notificaciones personales y por aviso son aplicadas, razón por la cual sus prácticas procesales eran de especial interés para la comprobación de la hipótesis.
4. Para el caso de los juzgados civiles municipales, promiscuos municipales y municipales de pequeñas causas y competencia múltiple, se tiene que todos son competentes para conocer del proceso monitorio, de modo que su experiencia resulta significativamente provechosa para la demostración de la existencia real del problema reseñado.

Aclarado esto, a continuación se muestran los resultados de las encuestas aplicadas a los juzgados civiles del circuito de Cúcuta, debiendo advertir que si bien estos no conocen de los procesos monitorios, si tienen competencia para adelantar otro tipo de procesos declarativos y ejecutivos, por lo que su labor implica el conocimiento y puesta en práctica de la notificación personal y por aviso del C.G.P., siendo esa información la que es necesaria en este punto para ilustrar de mejor manera la problemática que se plantea.

En relación con los procesos declarativos adelantados por los jueces civiles del circuito de la ciudad de Cúcuta, más de la mitad de los encuestados cree que menos del 40% de demandados se notifican personalmente del auto admisorio de la demanda, y por el contrario, la mayoría coincidió en que entre el 40% y 60% de los demandados se notifican por aviso, y quizás es por esto que más del 80% de los encuestados estuvo de acuerdo en considerar a la notificación por aviso como más efectiva que la personal y afirmar que su prohibición hipotética podía ser entendida como un obstáculo para los procesos declarativos que son de su conocimiento.

Ahora, en cuanto a los procesos ejecutivos, los juzgados civiles del circuito de Cúcuta dijeron que la notificación personal resulta más ineficaz que el aviso, ya que el 66% de los encuestados coincidieron en que menos del 40% de los demandados se notifica personalmente del mandamiento de pago, y contrario sensu, más de la mitad de los jueces creen que entre el 60% y 80% de los demandados se notifican por aviso, de modo que se repite la creencia entre los operadores judiciales (más del 80% de ellos) en que dicha notificación es más efectiva que la personal y que su hipotética prohibición implicaría un perjuicio y una obstaculización a los procesos ejecutivos.

Visto lo anterior, se pasará ahora a mostrar los resultados obtenidos con las mismas preguntas, incluyendo aquellas acerca de la práctica judicial en relación con el monitorio, por parte diez de los trece juzgados civiles municipales y municipales de pequeñas causas y competencia múltiple con los que cuenta la ciudad de Cúcuta.

En relación con las preguntas acerca de las notificaciones en los procesos declarativos se pudieron extraer dos grandes conclusiones: una es que 4 de los encuestados, esto es, el 40% afirmó que menos del 40% de los demandados se notifican personalmente del auto que admite la demanda mientras que otro 40% de los encuestados consideró que esa cifra oscila entre el 40% y el 60%, lo que implica que en promedio menos de la mitad de los demandados se notifican personalmente de la providencia en comento.

Y la otra, es que en cuanto a la cantidad de demandados que se notifican por aviso del auto que admite la demanda en los declarativos, el 50% de los encuestados afirmó que la cifra está entre el 20% y el 40%, no obstante, otro 20% consideró que entre el 60% y el 100% de los demandados optan por el aviso, esto quiere decir, que a pesar de las grandes diferencias que pueden existir entre las respuestas de un juzgado y otro, es indudable que el aviso es un medio de notificación de gran relevancia en los procesos declarativos adelantados ante los juzgados municipales.

Ello se ve justificado también en el hecho de que el 50% de los encuestados consideró a la notificación por aviso como más efectiva que la notificación personal, y el 100% de los juzgados estuvo de acuerdo en opinar que una hipotética prohibición del aviso en los procesos declarativos conllevaría indudablemente a una obstaculización de los mismos.

Ahora, en cuanto a los ejecutivos, los juzgados dijeron que si existe una tendencia prioritaria a la notificación personal, en tanto el 60% de ellos consideró que entre el 40% y el 60% de los demandados optan por este medio para conocer la providencia mencionada, no obstante, cerca de un 40% de los encuestados manifestó que entre un 60% y un 100% de los demandados se notifican por aviso del mandamiento de pago, lo que es una cifra considerable, y que da cuenta de la importancia de este medio de notificación subsidiario.

Y en relación a la pregunta relacionada con cuál notificación resulta más efectiva en los procesos ejecutivos, las opiniones estuvieron divididas, en tanto el 50% opinó que el aviso resultaba más efectivo mientras que el otro 50% optó por la notificación personal, pero en cuanto a la pregunta que contenía al hipotético escenario de llegar a prohibir el aviso para poner en conocimiento del demandado el mandamiento de pago en los ejecutivos, el 90% de los encuestados estuvo de acuerdo en afirmar que ello comportaría una obstaculización para este tipo de procesos.

Por último, de las respuestas dadas por los juzgados municipales a las preguntas relacionadas con la notificación del requerimiento de pago en el monitorio, hay muchos datos interesantes que refuerzan y comprueban la hipótesis planteada en la investigación desarrollada y en la presente demanda, por lo cual, para un mejor entendimiento de los mismos, estos se enlistan a continuación:

1. Todos los encuestados, es decir, los juzgados civiles municipales y municipales de pequeñas causas y competencia múltiple de Cúcuta manifestaron haber conocido y tramitado procesos monitorios.
2. El 70% de los encuestados afirmó no haber notificado por aviso el requerimiento de pago al demandado, no obstante, el 30% restante manifestó que si lo había hecho a pesar de la prohibición existente contenida en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.
3. La justificación extraoficial que dieron los juzgados que si han aplicado la notificación por aviso en el proceso monitorio, radica en que desconocían la prohibición de la misma, pues ellos manifestaron que según su interpretación del C.G.P. el aviso si era procedente.
4. El 80% de los juzgados estuvo de acuerdo en manifestar que la prohibición de la notificación por aviso en el proceso monitorio, al igual que como lo manifestaron frente a los declarativos y ejecutivos, comporta un obstáculo para el adelantamiento normal del mismo, sólo que para el monitorio esta prohibición si es real, mientras en los otros procesos la prohibición fue hipotética con el fin de saber que opinaban los jueces al respecto y dimensionar las consecuencias que se pueden derivar de la misma.
5. En cuanto a la cantidad de demandados que se notifican personalmente del requerimiento de pago, el 50% de los juzgados afirmó que menos del 20% optan por este medio de notificación, un 10% manifestó que la cifra ronda entre el 20% y el 40%, otro 20% dijo que la cantidad estaba entre el 40% y el 60%, mientras que tan solo un 10% manifestó que el porcentaje asciende entre el 60% y el 80%, y finalmente otro 10% dijo que la cantidad está entre el 80% y el 100% de los demandados.
6. Como se ve, las diferencias entre las cifras del numeral anterior son bastante marcadas, pues se tiene básicamente que un 50% considera que menos del 20% de los demandados se notifican personalmente del requerimiento de pago y que otro 50% opina que ese porcentaje es mayor al 20% y que puede llegar incluso al 100%.
7. Finalmente, a la pregunta de la cantidad de demandados que se notifican por aviso, el 80% afirmó que menos del 20% lo hace, esto claramente guarda relación con el hecho de

que en una pregunta anterior, el 70% de los encuestados dijo que no habían puesto en práctica al aviso en el monitorio como consecuencia de la prohibición.

8. Entonces, una conclusión importante que se deduce de estas últimas preguntas es que si un 50% considera que menos del 20% de los demandados se notifican personalmente del requerimiento de pago y, asimismo, un 80% de los juzgados opina que menos del 20% se notifica por aviso, se tiene que, en teoría, cerca de la mitad de los procesos monitorios adelantados ante los juzgados civiles de Cúcuta se encuentran estancados indefinidamente, pues si no se ha podido notificar personalmente el requerimiento de pago al deudor y tampoco se ha podido poner en práctica el aviso, la consecuencia que se deriva de ello es la paralización indefinida del proceso dada la incomparecencia del demandado y la imposibilidad de usar al aviso.

Los resultados de la encuesta indican, en relación con los objetivos que se trazaron para la aplicación de la misma, que en el curso de los procesos declarativos y ejecutivos adelantados por los juzgados civiles municipales y del circuito, la notificación que resulta más efectiva es indudablemente el aviso, dado que es el medio más elegido por los demandados para conocer el auto que admite la demanda o que libra el mandamiento de pago. Por ese motivo, es que la mayoría de los encuestados estuvo de acuerdo en afirmar que una prohibición hipotética del aviso en el curso de estos procesos, conllevaría a una obvia obstaculización de los mismos.

Esto sin desmeritar la importante función que tiene la notificación personal, pues esta al exigir la comparecencia física del demandado, propende por una garantía mayor de sus derechos, no obstante, por lo complejo que puede llegar a ser el logro de esa comparecencia, deben existir opciones subsidiarias como el aviso, y es precisamente por eso, que la marcada tendencia en la respuesta de los juzgados se inclina en considerar a este medio como más efectivo, pues logra cumplir con dos objetivos importantes: poner en conocimiento del demandado la providencia e impedir que el proceso se frene ante una eventual incomparecencia de este sujeto para notificarse personalmente.

Y en cuanto al caso específico del monitorio, es dable concluir que la mayoría de los juzgados civiles municipales y municipales de pequeñas causas y competencia múltiple no han puesto en práctica al aviso como consecuencia de la prohibición hecha por la Corte Constitucional, que una pequeña parte de los demandados son los que optan por comparecer ante los despachos para notificarse personalmente del requerimiento de pago, y que como consecuencia de ello, una cantidad considerable de los procesos monitorios adelantados por los juzgados encuestados se encuentran paralizados al no haber podido notificar al deudor en el curso del proceso objeto de esta demanda, lo que permite concluir también, que la hipótesis planteada por nosotros es cierta, esto es, que la prohibición de la notificación por aviso sí es un obstáculo que le resta efectividad al proceso monitorio consagrado en el Código General del Proceso, ya que así lo permite concluir la práctica procesal en el país que fue recolectada

y mostrada gracias a la información obtenida por parte de los juzgados civiles de la ciudad de Cúcuta, por lo que ahora se pasará a ver qué consecuencias trae el problema expuesto, con el fin de verificar la inconstitucionalidad de la prohibición en comento.

La afectación a los derechos del demandante y la violación de la Constitución Política de Colombia de 1991

El artículo 229 de la Constitución Política de Colombia dispone que: “*Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia*” (Asamblea Nacional Constituyente, 1991), y en desarrollo de tal derecho, la Ley Estatutaria de Administración de Justicia hace las siguientes prescripciones en sus artículos 1, 2, 4 y 7:

1. Que la administración de justicia es una función pública y que corresponde al Estado hacer efectivos los derechos, garantías, libertades y obligaciones contenidas en la ley y la Constitución.
2. Que el Estado debe garantizar a todos los asociados el acceso a la administración de justicia.
3. Que la administración de justicia debe ser pronta, celeré y eficaz en la resolución de los casos que lleguen a su conocimiento.
4. Que la administración de justicia debe ser eficiente, lo que implica diligencia por parte de los funcionarios en desarrollo de sus tareas Fuente especificada no válida..

Sobre este derecho, y en relación con el tema objeto de estudio en esta oportunidad, ha venido diciendo la Corte Constitucional desde el año de 1992 que:

“La Constitución Política de 1991 establece como un derecho fundamental la posibilidad de todos los asociados de acceder a las decisiones de la administración de justicia, sin limitaciones que puedan dejar truncas las posibilidades de obtener la declaración judicial de su derecho” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 1992).

Posteriormente, en una Sentencia del año 2002, la guardadora constitucional definió de una manera muy completa y profunda el contenido del derecho al acceso a la administración de justicia, la cual se cita *in extenso* a continuación:

“El artículo 229 de la Constitución Política consagra expresamente el derecho de acceso a la administración de justicia, también llamado derecho a la tutela judicial efectiva, el cual se traduce en la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías

sustanciales y procedimentales previstas en las leyes. Por su intermedio, se le otorga a los individuos una garantía real y efectiva, previa al proceso, que busca asegurar la realización material de éste, previniendo en todo caso que pueda existir algún grado de indefensión frente a la inminente necesidad de resolver las diferencias o controversias que surjan entre los particulares -como consecuencia de sus relaciones interpersonales-, o entre éstos y la propia organización estatal. Según lo ha venido señalando esta Corporación, el derecho de acceso a la administración de justicia constituye un pilar fundamental de la estructura de nuestro actual Estado Social de Derecho, en cuanto contribuye decididamente a la realización material de sus fines esenciales e inmediatos como son, entre otros, los de garantizar un orden político, económico y social justo, promover la convivencia pacífica, velar por el respeto a la legalidad y a la dignidad humana y asegurar la protección de los asociados en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades públicas (C.P. arts. 1º y 2º).

(...)

Cabe puntualizar que el fundamento del derecho a la protección judicial efectiva no sólo se encuentra en los artículos 1, 2, 29 y 229 de la Constitución Política. También aparece consagrado en las normas de derecho internacional, concretamente, en los tratados y declaraciones de derechos que han sido suscritas y ratificadas por Colombia. Así, por ejemplo, el artículo 25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos declara que: "Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales" (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2002).

De acuerdo con lo dicho, el derecho al acceso a la administración adquiere una relevancia especial en los Estados contemporáneos, ya que este propende por la existencia de canales y vías jurisdiccionales efectivas que le permitan a las personas resolver sus controversias, además, este derecho no se agota con la mera existencia de tales medios judiciales, sino que el mismo exige que los mismos sean diseñados de manera tal, que puedan adelantarse y terminarse en términos cortos.

Es por esto, que la Corte Constitucional, reiterando lo ya citado, dijo también que el derecho al acceso a la administración de justicia traía consigo tres obligaciones: la primera es la que le impide al Estado establecer barreras para su disfrute (como por cuestiones de sexo o raza); la segunda es la que insta al Estado a proteger el derecho impidiendo que terceros obstaculicen su goce; y la tercera, es la que le impone el deber al Estado de establecer las condiciones para asegurar el disfrute y el goce pleno del derecho (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2013).

Además, al Estado también le corresponden unos deberes de facilitar el acceso a la administración de justicia a través de varias medidas, como lo son: la consagración de procedimientos idóneos para la resolución de las controversias; el desarrollo de dichos procesos en términos razonables y sin dilaciones injustificadas; que se observe el debido proceso; que las decisiones que ponen fin al conflicto protejan efectivamente los derechos contenidos en la Constitución y la ley; y, que la administración de justicia cuente con los recursos y la infraestructura necesaria para funcionar correctamente (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2013).

Ahora, si llevamos el contenido y el alcance del derecho al acceso a la administración de justicia a los campos de la problemática expuesta en esta demanda, resulta claro que ante la imposibilidad de notificar por aviso eventualmente el requerimiento de pago al demandado en el proceso monitorio, se vulnera dicho derecho a la parte accionante, porque si bien existe una vía jurisdiccional que en principio no contiene ninguna barrera para su acceso, el procedimiento judicial no resulta idóneo ya que este puede verse obstaculizado indefinidamente ante la incomparecencia del deudor, que claramente contraviene el disfrute del acceso a la administración de justicia, dado que según Ovalle Favela, este derecho:

“no se limita a consignar la posibilidad meramente formal de acudir ante los tribunales para formular pretensiones o defenderse de ellas, sino que implica, además, el deber del Estado de remover todos aquellos obstáculos que impidan o dificulten el acceso efectivo de las personas a los tribunales” (Ovalle Favela, 2007, pág. 776).

Además, esa situación pone en desventaja al demandante al encontrar semejante obstáculo en su deseo de obtener la tutela de su crédito, y por el contrario, le otorga más prerrogativas al demandado al proporcionarle un medio indirecto de defensa fulminante al esquivar y frustrar fácilmente su notificación, cerrándole injustificadamente la puertas de la justicia a quien reclama por lo que aparentemente es suyo, lo que deriva entonces no sólo en la vulneración del acceso a la administración de justicia de la que se ha venido hablando, sino también del derecho a la igualdad, al conceder mecanismos de defensa mucho más poderosos a una de las partes del proceso dejando en desventaja a la otra que no tiene forma de ejercitar su derecho.

Respecto del derecho a la igualdad en estos casos, dijo la Corte Constitucional en la Sentencia C-1237 de 2005 que, con base en las variadas disposiciones de la Carta Política sobre este derecho:

“se deduce que la regla general es la igualdad entre las personas o grupos de personas y que sólo por excepción puede dárseles un trato desigual, por lo cual cuando la ley o la autoridad política les dispensan un trato igual no tienen carga alguna de argumentación y,

por el contrario, cuando les otorgan un trato desigual deben justificar su decisión en forma objetiva y razonable; de no existir tal justificación, el trato desigual será constitucionalmente ilegítimo o inválido y configurará una discriminación” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2005).

Y posteriormente, en la Sentencia C-690 de 2008 se afirmó que el:

“Principio fundamental del derecho procesal es el de la igualdad de las partes en el proceso, lo que significa que quienes a él concurren de manera voluntaria o por haber sido citados en forma oficiosa, deben tener las mismas oportunidades procesales para la realización plena de sus garantías a la bilateralidad de la audiencia – y que – el principio de la bilateralidad de la audiencia, supone que no puede existir ningún tipo de ventaja de alguna de las partes en el proceso” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2008).

Entonces, la evidente desventaja entre el demandante y demandado conlleva a una violación del derecho a la igualdad de las partes en el proceso, a lo cual debe sumársele el hecho de que cuando la ciudadanía se percate de que la mejor forma de defenderse cuando resulte demandada en un proceso monitorio es simplemente no comparecer a notificarse, como viene sucediendo en Cúcuta, en muchos casos esta se convertirá en la técnica primordial para proteger el aparente derecho propio, técnica que claramente tendrá como base a la mala fe y al uso amañado del aparato judicial que a la postre defrauda la labor de la judicatura y las intenciones del demandante de cobrar el crédito del que asegura es el acreedor, en detrimento del derecho de este no sólo al acceso a la administración de justicia, sino también de la igualdad.

De modo que, la exagerada ventaja que se le ha dado a los demandados en el marco del proceso monitorio, que puede ser usada como un medio de defensa de sus intereses y que aniquila cualquier maniobra que pueda ejecutar el demandante tendiente a notificarlo debidamente, no puede ser utilizada como una forma de poner en práctica el derecho a la defensa del deudor evasivo, pues según la Corte:

“No es factible que el derecho de defensa esté al arbitrio y determinación absolutos de una de las partes, porque desequilibraría las facultades de éstas dentro del proceso, perdiendo así el sentido de igualdad que debe regir todo juicio; ésta se fundamenta en la equivalencia de oportunidades predeterminadas por la ley, y no en la subjetividad de uno de los intervinientes” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 1995).

Y todo lo expuesto trae consigo otro problema, y es que con la obstaculización generalizada que puede estructurarse en el futuro con los procesos monitorios, se presentaría un represamiento excesivo de procesos en los juzgados, copando los despachos y relentizando

la función primordial de administrar justicia, lo cual también es repudiable, ya que según la Corte Constitucional:

“El acceso a la administración de justicia requiere, para que en efecto tenga utilidad, de un sistema jurídico que contemple un momento procesal definitivo en el que, con certeza, las resoluciones que se profieran sean aptas para la concreción de los derechos. Pero, además, implica que los jueces vayan resolviendo los asuntos puestos a su consideración de tal modo que, evacuados los que se definen, puedan prestar atención a nuevos procesos. Los pleitos interminables acaparan y obstruyen el aparato judicial y por lo tanto impiden a otras personas acceder a la administración de justicia, causando simultáneamente daño al interés general” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 1992).

Pero la afectación a los derechos del demandado no termina allí, ya que según la misma guardadora constitucional en la Sentencia T-283 de 2013, existe una conexión importante entre el acceso a la administración de justicia y la tutela jurisdiccional efectiva.

Este derecho es entendido como la posibilidad que tiene toda persona de acudir a jueces imparciales, a un proceso equitativo que tenga una duración razonable de tiempo, a una sentencia que resuelva la controversia y a la garantía de poder ejecutar a la misma (Ovalle Favela, 2007, págs. 773 - 774).

En concordancia con eso, la Corte Constitucional desde el año de 1998 viene reconociendo la importancia de este derecho en el ordenamiento jurídico colombiano al afirmar que:

“El derecho a una tutela judicial efectiva, apareja, entre otras cosas, la posibilidad de acceder en condiciones de igualdad y sin obstáculos o barreras desproporcionadas, a un juez o tribunal independiente e imparcial, frente al cual se pueda acometer, libremente, la plena defensa los derechos o intereses propios a fin de obtener, dentro de un plazo razonable, la debida protección del Estado. Es un derecho de naturaleza prestacional, pues exige la puesta en obra del aparato estatal con miras a su realización. En este sentido, debe afirmarse que se trata de un derecho de configuración legal y, en consecuencia, depende, para su plena realización, de que el legislador defina los cauces que permitan su ejercicio” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 1998).

Dicha doctrina constitucional ha sido reiterada y ampliada en las sentencias C-426 de 2002, C-207 de 2003, T-030 de 2005, T-747 de 2009, C-279 de 2013, C-180 de 2014, C-159 de 2016, C-086 de 2016, entre muchas otras, destacando que la tutela jurisdiccional efectiva según la Corte, deviene del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y su importancia radica en que es a través del mismo que pueden hacerse exigibles otros derechos sean o no de raigambre fundamental, es decir, la tutela jurisdiccional efectiva exige la existencia de un recurso judicial eficaz para asegurar la materialización de otros derechos y

libertades presentes en la normatividad nacional e internacional (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2016), ya que según Michelle Taruffo: *“ningún derecho existe de verdad, si no está acompañado por la tutela jurisdiccional del mismo, - de modo que la - protección judicial a los derechos privados se convierte en una de las obligaciones fundamentales del Estado frente a los ciudadanos”* (Taruffo, 2009, págs. 22, 26).

Por eso, la Corte Constitucional ha definido en reiteradas ocasiones a la tutela jurisdiccional efectiva como:

“la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de acudir, en condiciones de igualdad, ante los órganos de investigación, los jueces y los tribunales de justicia, ya sea para demandar la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, o para propugnar por la integridad del orden jurídico con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y adjetivas previstas en la ley. Incorpora así mismo, una garantía real y efectiva para los individuos, previa al proceso, que se orienta a asegurar que éste cumpla con sus cometidos de justicia, previniendo en todo caso que pueda existir algún grado de vacío del orden jurídico o indefensión frente a la inminente necesidad de resolver de manera pacífica los conflictos que se presentan entre los individuos, en sus relaciones interpersonales, y entre ellos y la organización estatal” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2016).

Entonces, si se tienen en cuenta las exigencias que el derecho a la tutela judicial efectiva hace en los ordenamientos jurídicos como el colombiano, en donde las obligaciones encuentran su respaldo en la ley, la Constitución y los Tratados Internacionales debidamente ratificados, es posible afirmar que con la prohibición de la notificación por aviso en el proceso monitorio se viola además del acceso a la administración de justicia y la igualdad, el derecho en mención a la tutela judicial efectiva, en tanto existe un enorme obstáculo que impide la normal continuidad del proceso, que aleja paulatinamente al demandante de la protección de su crédito.

Estas consideraciones también contravienen claramente las intenciones que tuvo el legislador con la adopción del proceso mencionado, que en una apuesta por la celeridad y la sumariedad, en atención a sus potestades legales y constitucionales, haciendo uso de su capacidad de configuración normativa, prescindió de trámites y consagró un mecanismo judicial de estructura atípica con el fin de administrar justicia en tiempos más cortos, pero con la problemática expuesta, se da al traste con tales intenciones, ya que se logra precisamente lo contrario, al entorpecer de una manera indefinida y sin justificación la terminación normal del proceso, haciéndolo inoperante y obligando al demandante a escoger otra vías jurisdiccionales para lograr su cometido, lo que conlleva a que exista también un desgaste

por parte del aparato judicial, acabando también con la celeridad y la economía procesal que profesa el C.G.P.

Y teniendo en cuenta este fatídico escenario ¿Cuál es el objeto de la creación de una nueva vía procesal para la resolución de controversias que la apuesta a la celeridad y la sumariedad si a la postre esta se verá inevitablemente frustrada obligando al demandante a acudir a los instrumentos jurisdiccionales tradicionales que generalmente son más largos? Es por eso que de cara al problema que acarrea la prohibición de la notificación por aviso en el monitorio, se hace necesario que se contrasten los objetivos que persiguió el Congreso de la República con la inclusión de este proceso en el nuevo compendio procesal con el que cuenta Colombia, y asimismo, los fines que busca esta norma como lo son la facilitación del acceso a la justicia, la prevalencia de la igualdad de las partes, el respeto a las reglas del debido proceso, la impresión de celeridad a las actuaciones judiciales y la tutela efectiva de los derechos de quienes acuden a la judicatura.

Esta violación injustificada a los derechos, garantías y prerrogativas procesales del accionante, hacen inconstitucional a la prohibición de la notificación por aviso en el proceso monitorio, ya que la exclusión de ese medio de comunicación de las providencias judiciales trae consigo un sacrificio de los fines del proceso, debiendo advertir que el aviso no compromete de ningún modo los derechos de la parte demandada, ya que así lo afirmó irónicamente la propia Corte Constitucional en varias oportunidades, de modo que resulta inexplicable la razón por la cual este órgano le dio una interpretación tan restrictiva al C.G.P., por ese motivo, en el siguiente subtítulo se analizará de manera detallada la jurisprudencia del Alto Tribunal sobre la importancia de medios subsidiarios en el régimen de notificaciones en la jurisdicción civil, con el fin de exponer que la prohibición hecha desconoce el precedente constitucional sentado sobre el tema.

La contradicción de la jurisprudencia constitucional frente a la importancia de medios de notificación subsidiarios como el aviso

En vigencia del antiguo Código de Procedimiento Civil, dijo la Corte Constitucional en el año de 1992 que:

“La notificación personal se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 1992).

Dos años después, refiriéndose al procedimiento para la expropiación por vía administrativa contenido en el Decreto 1185 del 10 de junio de 1994, dijo el Tribunal Constitucional que para garantizar los derechos de quienes se veían involucrados en tales procedimientos, era necesario que la resolución motivada que se expedía en el marco de los mismos, debiera ser notificada personalmente, pero en el evento en el que ello resultara imposible (dadas las complejidades que implicaba la comparecencia física de alguien para ponerle en conocimiento una decisión judicial o administrativa), sería procedente el emplazamiento por edicto de dichas personas, garantizando de ese modo el derecho a la publicidad, ya que se daba oportunidad al interesado para que conociera efectivamente de la voluntad de la administración, de modo que desde que entró en vigencia la nueva Carta Política de 1991, se han venido validando y justificando otro tipo de notificaciones en procesos de diversa naturaleza (Corte Constitucional de la República de Colombia, 1994).

En la Sentencia T-555 de 1995, dijo la Corte, en relación con la importancia de notificar las providencias judiciales a las personas privadas de la libertad, que en estos casos si se hacía necesario la notificación personal de dichas decisiones dadas las restricciones obvias a las que estaban sometidos los reclusos, y, por el contrario, para las personas que se encuentran en libertad, si eran procedentes otras formas de notificación, ya que estas eventualmente tenían la posibilidad de acudir o no directamente al juzgado en donde la providencia fue dictada (Corte Constitucional de la República de Colombia, 1995), como sucede actualmente con la notificación por aviso estudiada en este trabajo.

En ese mismo año, se profirió la Sentencia T-324 reiterando lo que ya se había dicho en la Sentencia anterior, además, la Corte también resaltó que:

“la notificación en debida forma constituye el presupuesto fundamental de defensa de los ciudadanos frente a las decisiones de los jueces y constituye además, condición de eficacia de las providencias judiciales, cuya firmeza y ejecutoriedad depende de la fecha exacta en que ella es conocida por quien debe cumplirla o está en capacidad de impugnarla o controvertirla” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 1995).

Años después, en la Sentencia T-684 de 1998, la Corte empezó a gestar un reiterado precedente jurisprudencial mediante el cual se ha venido considerando que la principal función de la notificación en cualquier tipo de proceso, es la de poner en conocimiento de las partes o de terceros el contenido de las providencias que se dicten en desarrollo del mismo, por eso, se tenía que aquel medio que aseguraba en mayor medida tal objetivo era la notificación personal, no obstante, según la Corte, en el ordenamiento jurídico colombiano también existían otros medios de comunicación de las decisiones judiciales, los cuales son entendidos como subsidiarios que resultaban procedentes y necesarios (Corte Constitucional de la República de Colombia, 1998).

Así se dijo nuevamente en la Sentencia T-420 de 2003, en los siguientes términos: “*la notificación personal es el principal medio para poner en conocimiento de los interesados los actos y decisiones administrativas y judiciales; las demás, son medios subsidiarios de notificación de los actos y decisiones mencionados*” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2003).

Llegado el año 2004, la guardadora constitucional emitió la Sentencia más importante que se ha dictado hasta el momento en materia de notificaciones en el proceso civil, providencia esta que se ha venido citando durante los últimos años, sentando un valioso precedente constitucional que guarda una relación directa con el tema objeto de estudio de este trabajo.

Se trata de la Sentencia C-783 que analizó los cambios introducidos por la Ley 794 de 2003 al Código de Procedimiento Civil en lo relacionado con el régimen de notificaciones de dicho compendio procesal, consagrando a la notificación personal y por aviso que fueron a su vez tipificadas posteriormente en el C.G.P., en un afán del legislador de imprimirle celeridad al proceso derogando un sistema de notificaciones que resultaba obsoleto por uno que se adecuara a las necesidades de ahora.

En esa oportunidad, una persona demandó los artículos 29 y 30 de la Ley 794 de 2003, que modificaron los artículos 315 y 320 del Código de Procedimiento Civil, considerando que las “nuevas” notificaciones personales, en donde se enviaba una comunicación al domicilio del demandado citándolo para que se notificara en el juzgado, y las notificaciones por aviso, que se enviaban al domicilio del demandado notificándolo a partir de la terminación del día siguiente del recibo de la misma por no haber acudido a notificarse personalmente al juzgado, implicaban una violación del derecho al debido proceso al darle mayores ventajas al demandante.

Al analizar dicha acusación, empezó la Corte por decir que la notificación es un acto de comunicación primordial a través del cual se pone en conocimiento de una persona el contenido de una decisión judicial, lo que materializa el derecho a la publicidad y a la defensa. Dicho esto, y yendo al meollo del asunto, este órgano manifestó que en cuanto a las diversas notificaciones que existen en el proceso civil: “*la personal es la que ofrece una mayor garantía del derecho de defensa, en cuanto permite en forma clara y cierta el conocimiento de la decisión por la parte o el tercero que la recibe*” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2004), esto es, la notificación personal es preferente ya que otorga mayor certeza de que quien debe ser notificado efectivamente conoce el contenido de la providencia judicial respectiva.

No obstante, la Corte Constitucional resaltó que si bien la notificación personal es la principalísima por las razones anotadas, en procesos de diversa índole suelen existir otras formas de notificación que adquieren el carácter de subsidiarias. Es así como el Tribunal trajo

a colación la Sentencia C-925 de 1999 en la cual se estudió la notificación del auto admisorio de la demanda del proceso de restitución de bien inmueble arrendado, que según el Decreto 2282 de 1989 debía hacerse a través de la fijación de un aviso en la puerta de entrada del inmueble objeto del proceso, exponiendo que con el fin de asegurar los derechos de las partes, lo más recomendable era que la notificación personal se llevara a cabo como primera medida, y en el evento en que esta no pudiera perfeccionarse, si resultarían procedentes otros medios de notificación como el edicto o el aviso (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2004).

Con el mismo objeto, el Tribunal citó la Sentencia C-627 de 1996, en la cual se afirmó que en el marco de los procesos disciplinarios la notificación personal tiene el carácter de principal, y otros medios como el edicto adquirían la calidad de subsidiarios y que se utilizaban cuando la primera fracasara (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2004).

También, se trajo a colación a la Sentencia C-428 de 1994 en la cual se dijo que:

“El empleo de medios subsidiarios para lograr la presencia de los interesados en las actuaciones administrativas o para poner en conocimiento los actos de la administración, constituye un procedimiento normal y ordinario, en atención a la necesidad de dar celeridad a dichas actuaciones y satisfacer oportunamente los intereses públicos o sociales, aparte de que la regularidad en la utilización de dichos medios se garantiza a través del control jurisdiccional.

No se infringe el debido proceso, cuando la aplicación del instrumento sustitutivo de la notificación personal permite franquear un escollo para lograr la comunicación que resulta imposible de manera directa, y si dicho instrumento contiene en sí mismo los elementos que racionalmente permiten deducir la viabilidad del objetivo propuesto. En lugar de desconocerse el derecho del interesado a ser oído, se establece una opción real que busca garantizarle ese derecho” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2004).

Dicho todo esto, se pasó a analizar ahora sí la constitucionalidad de la notificación personal y por aviso en el Código de Procedimiento Civil, para lo cual la Corte hizo una explicación somera de como operaba cada una de conformidad con la norma y después manifestó que el hecho de que primero haya que agotar la personal antes de pasar a ejecutar el aviso:

“significa que el legislador otorga un tratamiento de favor a la notificación personal, por ser la que otorga la mayor garantía de que el demandado conozca en forma cierta la existencia del proceso y ejerza su derecho de defensa, pero no la acoge como única, con exclusión de modalidades de carácter subsidiario, ya que, si lo hiciera, entorpecería la administración de justicia y desfavorecería el logro de la convivencia pacífica consagrada

en el preámbulo de la Constitución. Sobre este tema se expuso en el trámite de formación de la ley" (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2004).

Esta apreciación surgió del análisis de los motivos debatidos en el Congreso que fundamentaron el cambio en el régimen de notificaciones dispuesto en el proceso civil, para lo cual la Corte citó el Informe Ponencia para Primer Debate al Proyecto de Ley 204 de 2001 Senado, publicado en la Gaceta del Congreso No. 152 del 8 de mayo de 2002 (pág. 5 a 7) así:

"Sobre el particular, los suscritos Ponentes, al igual que todas las personas que participaron en la elaboración del pliego de Modificaciones y los especialistas que se consultaron, coinciden en la idea de que se hace absolutamente necesario modificar sustancialmente el actual régimen de notificaciones personales, por cuanto éste es obsoleto e inoperante y, más aún, contrario a los fines de la justicia, pues conlleva desmedidas dilaciones para trabar la litis, lo que se traduce en el desconocimiento de los derechos de quien acude ante la justicia.

El sistema de notificaciones imperante, hace prácticamente inejecutable la orden de notificación dada por el juez: Los notificadores carecen de facultades para procurar la notificación en lugares diferentes a los que el demandante hubiese señalado en la demanda, y las personas cuya notificación se busca acuden a maniobras elusivas, apoyados en el estricto marco que la ley permite a los funcionarios encargados de practicarlas. Podría decirse que en la actualidad, por las razones expuestas, la diligencia de notificación se ha constituido en el principal escollo del proceso, obstáculo que debe ser removido, en la idea de que la reforma logre un aporte decisivo a la eficiencia del aparato judicial y a la reducción de los tiempos de duración de los procesos, sin menoscabo, obviamente, de los derechos de todos los sujetos procesales. Es realmente un clamor de todos los usuarios y servidores de la Administración de Justicia, que se modifique radicalmente el actual sistema de notificación personal.

(...)

Del análisis de nuestras propias instituciones y de muchas de las existentes en países culturalmente afines, encontramos justificado proponer para el proceso civil colombiano la adopción de un sistema de notificación amplificado, similar a los descritos, que para nada resulta en una institución ajena a nuestra realidad socio-jurídica, pero sí en una institución que brindaría solución al grave problema de las notificaciones personales en los procesos civiles, que tanto retardo causan a los trámites judiciales y tanto desencanto al sistema general de Administración de Justicia.

Este sistema lo encontramos compatible con preceptos y principios constitucionales y legales, en tanto desarrollan el principio de buena fe y de economía y celeridad del proceso, sin menoscabo del derecho de defensa y del debido proceso pues las condiciones en las que

se surte la notificación a través de otra persona no trascienden el núcleo doméstico o laboral y de las relaciones de dependencia que vinculan a estas personas con el demandado. Y, así como nuestra legislación permite que para las acciones de clase la notificación se haga con cualquier dependiente, con tanta más razón es concebible que también pueda esperarse igual proceder leal de quienes habitan la residencia del sujeto procesal que debe notificarse o laboran con él.

(...)

Con todas estas modificaciones ya referidas y otras muy puntuales que se encuentran en el texto de los artículos, consideramos los Ponentes que se hace una reforma integral y significativa al trámite de la notificación personal, lo que se traduce en celeridad y menor desgaste del aparato judicial y de todos los sujetos procesales” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2004).

Como resulta evidente, de la lectura de los motivos que tuvo el Congreso para establecer medios de notificación mucho más céleres y sencillos en los procesos civiles que permitieran la continuidad y el buen desarrollo de los mismos, se tiene que estos constituyen razones de peso ante los problemas que se venían presentando antes de que la reforma fuera hecha, ya que los formalismos extremos y las solemnidades innecesarias eran la constante con el antiguo régimen de notificaciones.

Por eso, para la Corte Constitucional resultó importante resaltar las intenciones que tuvo el legislador, quien en uso de sus facultades decidió simplificar las cosas en materia de notificaciones sin olvidar las garantías que deben existir en cualquier proceso judicial, ello es así, dado que, según el Tribunal, la nueva normatividad exigía ciertos requisitos que permitían confiar en la validez de las notificaciones hechas, como por ejemplo que estas debían ser enviadas a través de una empresa de servicio postal autorizado o que debía expedirse por parte de la misma una certificación de la entrega con una copia cotejada de la comunicación (tal y como sucede hoy en día con el C.G.P.).

Además, la Corte consideró que en este caso, con la notificación personal y por aviso, no existe ninguna ventaja para el demandante y tampoco puede decirse que haya una violación a los derechos del demandado, pues este último:

“Puede decidir libremente si comparece al despacho judicial a notificarse personalmente o se notifica posteriormente, en el lugar donde reside o trabaja y sin necesidad de desplazarse, por medio del aviso como mecanismo supletivo. En esta forma, la práctica de la notificación personal depende exclusivamente de la voluntad del demandado. En este sentido no es válido jurídicamente afirmar que las disposiciones impugnadas, al prever la notificación subsidiaria por aviso, presumen la mala fe de aquel, pues sólo le otorgan la posibilidad de

notificarse en una u otra de las mencionadas formas” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2004).

Finalmente, la Corte consideró que ante cualquier error en cuanto a la identidad de la persona, de la dirección o del contenido de la comunicación o notificación, existían mecanismos dentro del proceso que podían servir para la defensa de los intereses del demandado o del sujeto que debía ser notificado, como lo serían la posibilidad de alegar una nulidad por indebida notificación, interponer el recurso de revisión, entre otros. Por esto y por todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional decidió declarar exequibles las normas demandadas en esa ocasión, dando cabida a un nuevo sistema de notificaciones que renovó y le imprimió celeridad y eficacia a los procesos civiles en el país que en ese momento pasaban por una crisis debido a la extrema lentitud con la que avanzaban los mismos.

Un año después, esto es, en el 2005, se profirió la Sentencia C-1264, ya que dos ciudadanos demandaron nuevamente parte del artículo 29 del recién reformado Código de Procedimiento Civil, considerando que el término para comparecer al juzgado para notificarse personalmente después de recibida la comunicación por parte del demandado cuando este se encontraba fuera del municipio del juzgado o del país en el que cursaba el proceso eran insuficientes.

En esa ocasión, la Corte Constitucional reiteró lo dicho en la Sentencia C-783 de 2004 en cuanto a la importancia que revestía la notificación personal y a la subsidiariedad que caracterizaba a la notificación por aviso, que en conjunto conformaban un sistema efectivo para hacer conocer al demandado la existencia del proceso. Allí se citó el pliego de modificaciones hecho por la Cámara de Representantes al proyecto de reforma del Código de Procedimiento Civil, en un sentido muy similar a lo expuesto en las páginas anteriores, en donde específicamente se dijo que:

“El régimen de notificaciones personales previsto fundamentalmente en los artículos 315, 318, 320 y 330 del actual Código de Procedimiento Civil es, sin duda, uno de los puntos trascendentales y determinantes de la presente reforma...el actual régimen es inapropiado y caótico, por decir lo menos.

Gran parte del retardo en la tramitación de los procesos judiciales en Colombia se debe al actual régimen de notificaciones, lleno de vericuetos y de excesivos formalismos inútiles, y que, en gracia de discusión, pudo haber estado bien intencionado cuando se plasmó, pero que ha sido aniquilado y desacreditado por la práctica judicial, en el sentido de que en la mayoría de los casos, las notificaciones terminan en emplazamientos ‘meramente formales’ de sujetos que saben la existencia de sus procesos y que para concurrir a él, tan solo están esperando que se cumplan los tortuosos términos y actuaciones de comparecencia, que solo

tiempo, esfuerzo, desgaste y dinero le han generado al demandante o al interesado en que se practique la notificación personal.

(...)

Por esta razón, las normas de notificación, tanto las hoy vigentes como las aprobadas en Senado, básicamente las consagradas en los artículos 315, 318 y 320, se modifican sustancialmente mediante este Pliego, para efectos de crear un sistema lo más alejado posible del actual y que sea a la vez dinámico, moderno y que le entregue responsabilidades y cargas a quien esté interesado en que se surta una notificación. En este sentido, las normas aquí propuestas trasladan la eficacia y la celeridad de la notificación fundamentalmente al interesado, pues los despachos judiciales sólo se encargarán de hacer lo estrictamente necesario, evitándose así el desprestigio y el desgaste de la administración de justicia.

A la vez, el sistema aquí planteado tiene en cuenta las disposiciones constitucionales y jurisprudenciales sobre el tema de las notificaciones judiciales, en el sentido que resulta claro que cualquier régimen que se adopte tiene que buscar, primero, que se pueda surtir la notificación personal directa, dándole en caso de no poderse enterar directamente al implicado una oportunidad de comparecencia que le permita acceder a la notificación personal directa. Sólo así y una vez agotado este intento, es como puede acudir a mecanismos de notificación personal indirecta, como los hoy vigentes de notificación por curador ad litem o como la notificación personal por aviso que se propone” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2005).

Aunado a lo dicho, la Corte también consideró que este tipo de reformas procesales se encuentran dentro del margen de configuración normativa del legislador, estando limitado claramente por los límites que impone la Constitución, por eso, al analizar los cargos planteados por los demandantes, el Tribunal concluyó que atendiendo a las facultades y a los fines buscados por el legislador así como la jurisprudencia emitida sobre el tema, los términos para comparecer al juzgado a notificarse personalmente cuando quien debía ser notificado se encontraba fuera del municipio o incluso del país, resultaban razonables, destacando que con estas reformas al sistema de notificaciones en el Código de Procedimiento Civil se buscaba materializar los principios de eficiencia y celeridad, así como asegurar el disfrute de los derechos al debido proceso, a la defensa y al acceso a la administración de justicia (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2005).

Finalmente, en esa oportunidad la Corte reafirmó que en el proceso civil se otorga un tratamiento preferente a favor de la notificación personal pero que constituye un error que entraba el funcionamiento de la judicatura acogerla como única, motivo por el cual es entendible, según ella, que existan otros medios de notificaciones subsidiarios como el aviso. Por esto y por todo lo demás, se declaró nuevamente la exequibilidad de la norma demandada (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2005).

Esta última sentencia junto con las otras, evidencian la enorme contradicción en la que incurrió la Corte Constitucional al prohibir la notificación por aviso en el proceso monitorio, pues ella misma en varias ocasiones consideró que eliminar la posibilidad de que existan medios subsidiarios a la notificación personal, constituye un grave error que trae consigo un obstáculo para el adelantamiento de los procesos, limitando injustificadamente los derechos del demandado.

Y este es un precedente que se siguió reiterando, como por ejemplo en las sentencias T-276 de 2008, T-395 de 2009, el Auto 363 de 2010 que resolvió una solicitud de nulidad en contra de la Sentencia T-362 del mismo año, y finalmente la Sentencia C-533 de 2015.

Ahora, después de analizar los pronunciamientos más resaltables y que guardan mayor relación con la problemática expuesta, resulta forzoso concluir apresuradamente, que la Corte Constitucional desconoció y contrarió su propio precedente en cuanto a la importancia que revisten los diversos medios de notificación supletivos o subsidiarios en diversos tipos de procesos judiciales, y sobre todo en el civil, de modo que la prohibición de la notificación por aviso del proceso monitorio consagrado en el C.G.P. constituye un descache jurisprudencial con terribles efectos en la realidad práctica del litigio, toda vez que se configuran los temores que paradójicamente la guardadora constitucional había previsto en el pasado, esto es, la obstaculización indefinida e injustificada del proceso hasta tanto no se logre la notificación del demandado.

Eso según ella misma, implica una vulneración a los derechos del demandante, toda vez que se obstruye su acceso a la administración de justicia, a la igualdad, a la tutela jurisdiccional efectiva y al proceso de duración razonable, lo que amerita que un obstáculo de semejantes proporciones sea removido con el fin de asegurar los derechos que la Constitución consagra en favor de todas las personas.

Además, de acuerdo con lo expuesto, es imposible alegar una vulneración a los derechos del demandado por el hecho de que el aviso sea procedente en el proceso monitorio, ya que se dijo en reiteradas oportunidades que las solemnidades dispuestas por el legislador para la llevada a cabo de la misma, permiten confiar en su validez y en el cumplimiento del objetivo que esta tiene dentro del proceso, que es el de poner en conocimiento del demandado el contenido de una providencia judicial, quedando también resguardado por los recursos que le otorga la ley para defender sus intereses cuando considere que ese acto de comunicación no se ha consumado en debida forma.

El desconocimiento de la práctica procesal internacional

En esta parte de la demanda, lo que se pretende es hacer un repaso a los ordenamientos jurídicos de los Estados que tienen consagrado al proceso monitorio, con el fin de determinar

cuál es el régimen de notificaciones que se utiliza en estos países para poner en conocimiento del demandado el requerimiento de pago, y así determinar si la legislación colombiana a la que debe sumársele la prohibición de la notificación por aviso de origen jurisprudencial, desconoce o no la práctica procesal internacional sobre la materia.

Para el caso de Italia, país en donde muchos aseguran nació el monitorio moderno, se tiene que este proceso se encuentra regulado en el artículo 633 y subsiguientes del Código de Procedimiento Civil o *Codice de Procedura Civile* - Real Decreto No. 1.443 del 28 de octubre de 1940, con el nombre de *procedimento d'ingiunzione*, y en lo que tiene que ver con la notificación del mandamiento de pago, el artículo 643 de dicho Código dispone que esta se hace a través del envío de una copia auténtica del mismo de conformidad con el artículo 137 de ese compendio (Vittorio Emanuele III Rey de Italia y de Albania, 1940).

Ese artículo se encuentra dentro de la parte del Código que consagra las reglas generales de los procesos que el mismo tipifica y se refiere específicamente al tema de las notificaciones, disponiendo que salvo disposición en contrario, las notificaciones se llevan a cabo por parte del oficial de justicia o *ufficiale giudiziario* a solicitud de las partes o por petición del fiscal o del Tribunal, quien debe entregar una copia del documento o decisión que se notifica al destinatario que puede ser el demandado, debiendo este recibirla en sus propias manos (Vittorio Emanuele III Rey de Italia y de Albania, 1940).

Ahora, en caso de que el destinatario no se encuentre en el lugar en donde debe hacerse la notificación, el oficial de justicia debe depositar la copia del documento en un sobre cerrado y entregarlo a quien estuviere en la casa o lugar de trabajo, siempre y cuando sea capaz, y no tenga menos de 14 años (el Código habla de que puede ser un familiar, un oficial, un portero e incluso, un vecino), quien debe firmar un recibo por parte del oficial de justicia de acuerdo con los artículos 138 y 139 del Código en mención, y en el evento en que estos se rehúsen a recibir el sobre o no haya a quien entregarlo, el oficial lo tiene que fijar en la puerta del lugar en donde se debe entregar el mismo de acuerdo con el artículo 140 (Vittorio Emanuele III Rey de Italia y de Albania, 1940).

Otro evento es el regulado por el artículo 142 del compendio procesal civil italiano, y es el que tiene que ver con la notificación de la persona que no tiene ni domicilio ni residencia en Italia por encontrarse fuera del país (entendiendo que en la comunidad europea es muy fácil el tránsito de personas entre Estados y, asimismo, es fácil que se generen controversias entre personas de diversos países), caso en el cual se envía la copia del documento a notificar por correo certificado a la dirección del destinatario y se entrega también una copia al Ministerio Público, que a su vez tiene que remitirla al Ministerio de Asuntos Exteriores quien debe que entregarla directamente al demandado (Vittorio Emanuele III Rey de Italia y de Albania, 1940).

Ese precedente sentado desde el año 2004, empezó a cobrar mayor fuerza dentro de la propia Corte Constitucional pues vino a reiterarse en varias sentencias de Tutela en las que se alegaban violaciones a los derechos de las partes por indebida notificación de diversas providencias en el proceso civil, de modo que la guardadora de la Carta Política colombiana aprovechaba para hacer un estudio a los medios de notificación que aquí se han estudiado. Así sucedió con la Sentencia T-640 de 2005 y la T-225 de 2006, en la cual se dijo específicamente que:

“En efecto, si la notificación personal es la primera opción que debe intentarse en los procesos, salvo cuando no se conozca el lugar de residencia o de trabajo de la persona que debe recibirla, con el fin de que el demandado tenga un conocimiento cierto del proceso a fin de garantizarle plenamente su derecho de defensa, es claro que las diligencias para poner en su conocimiento la existencia del proceso deben realizarse de conformidad con la ley, pues de ello dependerá que se abra una vía supletiva para la notificación de esa primera providencia, establecida con el fin de impedir que el proceso no se paralice a merced de la voluntad de quien debe ser notificado, con lo que se entraría en normal el funcionamiento de la administración de justicia.

Realizadas en debida forma las diligencias para intentar la notificación personal de la admisión de la demanda o del mandamiento de pago, debe considerarse, como ya lo había advertido la Corte, que el demandado tiene conocimiento del proceso, y por lo tanto puede decidir libremente si comparece al despacho judicial a notificarse personalmente o se notifica posteriormente, en el lugar donde reside o trabaja y sin necesidad de desplazarse, por medio del aviso como mecanismo supletivo” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2006).

Lo dicho en esta y las otras sentencias reseñadas, fue reiterado nuevamente en la Sentencia T-906 de 2006, en donde la Corte manifestó algo muy importante que está directamente relacionado con la problemática abordada en esta parte del trabajo, esto es, la prohibición de la notificación por aviso en el proceso monitorio, ya que en esa oportunidad este órgano consideró que:

“la exigencia de la notificación personal de la providencia o la comunicación personal de la citación para notificación como únicos sistemas de información y publicidad de las providencias judiciales, implicaría un sacrificio desproporcionado del derecho del demandante a acceder a la administración de justicia, pues se le impondría la carga irrazonable de suspender el proceso judicial hasta tanto se encontrara al demandado” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2006).

Finalmente, cuando se desconoce el domicilio de la persona que debe ser notificada, el artículo 143 del *Codice di Procedura Civile* dicta que la copia de la providencia debe entregarse en el ayuntamiento del último domicilio de dicha persona, si ello se desconoce también, se entregará en el ayuntamiento de su lugar de nacimiento, y si este también se ignora, la copia se entrega al Ministerio Público (Vittorio Emanuele III Rey de Italia y de Albania, 1940).

Sea cual fuere el caso, el agente judicial tiene el deber de certificar la notificación rindiendo un informe en donde conste la fecha y la firma del destinatario en la parte inferior de documento original y de las copias, debiendo especificar a qué persona se entregó, cuál es su calidad, el lugar de la entrega, y en caso de que no pudiere efectuarse la misma, explicar cuáles fueron las razones, todo esto de conformidad con el artículo 149 (Vittorio Emanuele III Rey de Italia y de Albania, 1940).

No obstante, el artículo siguiente, el 150, contiene una excepción a las reglas explicadas anteriormente que simplifica las cosas, al consagrar que la notificación también puede hacerse por correo a través de un servicio postal cuando se tenga la dirección exacta en la cual el destinatario puede recibirla, evento en el cual el agente judicial redacta la notificación en donde se le explica al destinatario en que consiste el acto y se le anexa el original y la copia del documento a notificar, todo el paquete es enviado a través de una empresa de servicio postal con acuse de recibo, y a partir de que el mismo llega a las manos del destinatario, la notificación se tiene por perfeccionada, además, según el artículo 149-bis, esa notificación también puede enviarse al correo electrónico del destinatario bajo las mismas condiciones expuestas (Vittorio Emanuele III Rey de Italia y de Albania, 1940), es decir, se tiene consagrada la notificación por aviso contenida en el artículo 292 del C.G.P. colombiano, con la diferencia de que la certificación en Italia es hecha por el oficial judicial y en Colombia por la empresa de servicio postal autorizado.

Por su parte, en Alemania, el Código Procesal Civil Alemán o *zivilprozessordnung* conocido también como ZPO, consagra al proceso monitorio en su artículo 688 y subsiguientes, el cual de manera novedosa puede tramitarse mecanizadamente, y en relación con el asunto que se estudia en este punto, el artículo 692 dispone que la orden de pago que debe ser notificada al demandado contiene los siguientes datos:

1. Los requisitos de la petición inicial (partes, tribunal competente, descripción de la pretensión, la salvedad de que esa pretensión no depende de una contraprestación, la identificación del tribunal competente en caso de oposición y firma):
2. La advertencia de que el tribunal que conoce del proceso no ha determinado si le asiste razón o no al demandante.
3. La intimación para que cumpla en el plazo de dos semanas la obligación o para que se oponga a la misma.

4. La advertencia de que en caso de que no haya oposición, el demandante puede solicitar la ejecución de la obligación por los cauces del mismo proceso.
5. En caso de que la petición se haya interpuesto a través de medios preimpresos, se debe advertir que la oposición debe presentarse de la misma manera.
6. La identificación del juzgado a quien correspondería el proceso en caso de oposición.
7. Firma o sello de la autoridad judicial (Pérez Ragone & Ortiz Pradillo, 2006, pág. 347).

En cuanto a la notificación, el artículo 693 del Código Procesal Civil Alemán sólo dispone que es un deber de la secretaría del tribunal poner en conocimiento la orden de pago al demandado, motivo por el cual, debe remitirse a la parte general del Código para ver qué trámite se dispone para tal fin, eso sí, el artículo 688 dicta que el monitorio es improcedente cuando se debe notificar por edicto al demandado (Pérez Ragone & Ortiz Pradillo, 2006, pág. 345), esto es, cuando se desconoce dónde puede recibir notificaciones, de modo que este medio de poner en conocimiento la orden de pago se encuentra rechazada de plano, al igual que en Colombia.

En ese orden de ideas, el título 2 de la parte 3 del libro 1 del ZPO regula lo relacionado con las notificaciones en el proceso civil, allí, el numeral 2 del artículo 166 dispone que los escritos cuya notificación se ordene por el tribunal se deben notificar de oficio (tal y como sucede con el monitorio), para ello, el artículo 168 establece que son tareas del tribunal en relación con la notificación: hacer la comunicación y designar la realización de la notificación a una empresa de correo de acuerdo con la Ley de Correos de ese país o designar a un funcionario de la justicia para que la haga el, y los dos artículos siguientes disponen que la secretaria del tribunal debe autenticar el documento a notificar y certificar el momento de la entrega de la notificación, además, en el evento de que quien deba ser notificado sea incapaz, dicho acto se hace con su representante legal, y cuando sea una persona jurídica, la notificación se hace a su administrador (Pérez Ragone & Ortiz Pradillo, 2006, págs. 203-204).

Aunado a lo anterior, el artículo 175 del ZPO dispone que también es procedente la notificación mediante correo certificado con acuse de recibo, teniéndose como prueba de dicha notificación al aviso de recibo por parte del destinatario, y según el artículo 178, cuando la notificación debe entregarse en una vivienda, local comercial o institución comunitaria y el destinatario no se encuentre, la misma puede hacerse a una persona mayor familiar o cohabitante de ese lugar, a la persona ocupada del sitio o al administrador o apoderado respectivamente, según sea el caso, y si no hay nadie que reciba la notificación, según el artículo 180 puede dejarse en el buzón de correo del lugar, en todos los eventos, la misma se tiene por surtida (Pérez Ragone & Ortiz Pradillo, 2006, págs. 205-206).

Como se ve, en Alemania el régimen de notificaciones que resultan procedentes en el proceso monitorio es bastante diverso y lejos de contemplar formalidades en extremo rígidas,

contiene disposiciones que hacen fácil el acto de comunicar al demandado el auto admisorio de la demanda o del requerimiento de pago, y al igual que en Italia, se consagra lo que a grandes rasgos es la notificación por aviso del proceso civil colombiano.

Por otra parte, en Francia el proceso monitorio se encuentra contenido el artículo 1405 y subsiguientes del *Nouveau Code de Procedure Civile*, allí, en lo relativo a la notificación del mandamiento de pago que emite el Tribunal después de admitir la demanda interpuesta por el acreedor, dice el artículo 1411 que se procede a instancia del demandante, a través de lo que se conoce como "*signification*" de los deudores, adjuntando una copia de la demanda y del mandamiento de pago, la cual debe efectuarse dentro de los 6 meses siguientes a su expedición (Gastón Inchausti, 2005, págs. 176 - 177).

Ese medio de notificación según el artículo 651 del código mencionado, es la notificación que es llevada a cabo por el *huissier de justice* o agente judicial, y según el artículo 648, todo documento que elabore dicho funcionario como lo pueden ser las notificaciones, debe contener como mínimo la siguiente información:

"1. La fecha;

2. a) Si quien hubiera requerido la actuación del *huissier* fuese una persona física: su apellido, nombres, profesión, domicilio, nacionalidad, fecha y lugar de nacimiento; b) Si quien hubiera requerido la actuación del *huissier* fuese una persona jurídica: su clase, denominación, sede social y órgano que la represente legalmente.

3. El apellido, nombres, domicilio y firma del *huissier de justice*;

4. En caso de que el documento hubiera de ser notificado personalmente, el nombre y domicilio de su destinatario o, tratándose de una persona jurídica, su denominación y sede social.

La ausencia de estas menciones llevará aparejada la nulidad" (Gastón Inchausti, 2005, pág. 64).

Aunado a estos datos, hay que tener en cuenta que el artículo 1413 del *Nouveau Code de Procedure Civile* dispone que para el caso particular del monitorio, en la notificación que hace el *huissier de justice* también debe requerirse al demandado:

"*Bien a pagar al acreedor el importe de la cantidad establecida en la resolución, así como los intereses y los gastos de secretaría, cuya cuantía habrá de señalarse;

*Bien, si el deudor pretende alegar algún medio de defensa, a formular oposición, cuyo efecto será el de atribuir al tribunal el conocimiento de la solicitud inicial y del litigio en su integridad.

Asimismo, tampoco será válida la *signification*:

*Si no se indica en ella el plazo dentro del cual habrá de formularse la oposición, el tribunal ante el que habrá de interponerse y las formas en que habrá de hacerse;

**Si no se percibe en ella al deudor de que puede tomar conocimiento en la secretaría de los documentos aportados por el acreedor y de que, en defecto de oposición dentro del plazo señalado, no podrá ya ejercitar ningún recurso y podrá verse constreñido al pago de las cantidades reclamadas por cualquier vía prevista en Derecho” (Gastón Inchausti, 2005, pág. 178).*

Ahora, los artículos 653 al 670 contienen las siguientes reglas en cuanto a la *signification*:

1. La fecha de la notificación es aquella en que se entrega la misma en el lugar de destino (artículo 653).
2. La notificación debe hacerse personalmente al destinatario, y en caso de que sea una persona jurídica, esta se hace a su representante legal o a la persona designada para ello (artículo 654).
3. En el evento en que la notificación no pueda ser entregada directamente al destinatario, la misma puede dejarse en el lugar de domicilio o residencia de este, entregándola a quien viva allí, al guarda del edificio o a algún vecino, según sea el caso. Esto sólo se hace si cualquiera de estas personas manifiesta que aceptan la notificación y si indican sus nombres, su condición, su domicilio y prestan su firma, además, el oficial de justicia debe dejar en el lugar un “aviso de tránsito” en el cual indica al demandado que se hizo entrega de la *signification*, que tipo de documento se está notificando y la persona a la cual se le entregó (artículo 655).
4. Si en el caso anterior las personas que están en el lugar se niegan a recibir la notificación o no haya nadie que la reciba, el *huissier de justice* debe depositar la copia del documento a notificar en el ayuntamiento del lugar, de lo cual deberá dejarse constancia, y debe fijarse un “aviso de tránsito” en el lugar de destino en el cual se informe que la notificación puede ser retirada en el ayuntamiento en cuestión, el cual conservará el documento por tres meses, y si nadie lo reclama, el mismo es devuelto al *huissier de justice* (artículo 656).
5. En esos dos casos, esto es, cuando la *signification* se entrega a persona distinta al destinatario o cuando es llevada al ayuntamiento porque no hay quien la reciba, el oficial de justicia debe dejar constancia de ambos casos y tiene que enviar por correo ordinario un aviso en el cual se le informa al destinatario la situación presentada con una copia de la *signification* (artículo 657 y 658).
6. Ahora, si el destinatario no tiene domicilio, residencia o lugar de trabajo conocido, el oficial de justicia debe dejar constancia de las diligencias adelantadas tendientes a encontrarlo, además, también debe enviar al último domicilio conocido de dicho sujeto a través de correo certificado con acuse de recibo, una copia de esa acta y una del documento objeto de la *signification*, o sea, de notificación, y por correo ordinario el *huissier* también debe informar el cumplimiento de esas formalidades. Esto aplica para las personas jurídicas que no cuentan con establecimiento conocido en el lugar dispuesto

como sede social en el Registro Mercantil y de Sociedades (artículo 659) (Gastón Inchausti, 2005, págs. 65-66).

En el caso de España, el proceso monitorio se encuentra regulado en los artículos 812 y siguientes de la Ley 1 de 2000 o Ley de Enjuiciamiento Civil, que en cuanto a la notificación del requerimiento de pago, dispone en su artículo 815 que la misma se hace de acuerdo con el artículo 161, el cual reglamenta a la “comunicación por medio de copia de la resolución o de cédula”, la cual consiste en que la comunicación de la copia de la resolución a notificar o de la cédula se hace en las instalaciones del juzgado o en el domicilio de quien debe ser notificado, esa entrega debe documentarse mediante la firma del funcionario judicial que la practique y la del destinatario, y en caso de que este se rehúse a recibirla o a firmar la constancia de la entrega, el funcionario debe dejarla en el lugar advirtiéndole al renuente, que para todos los efectos legales se tiene por notificado (Jefatura de Estado de España, 2000, págs. 85, 289).

Asimismo, tal y como acontece en los países que ya han sido estudiados, según el numeral 3 del artículo 161 de la LEC:

“Si el domicilio donde se pretende practicar la comunicación fuere el lugar en el que el destinatario tenga su domicilio según el padrón municipal, o a efectos fiscales, o según registro oficial o publicaciones de colegios profesionales, o fuere la vivienda o local arrendado al demandado, y no se encontrare allí dicho destinatario, podrá efectuarse la entrega, en sobre cerrado, a cualquier empleado, familiar o persona con la que conviva, mayor de catorce años, que se encuentre en ese lugar, o al conserje de la finca, si lo tuviere, advirtiéndole al receptor que está obligado a entregar la copia de la resolución o la cédula al destinatario de ésta, o a darle aviso, si sabe su paradero, advirtiéndole en todo caso al receptor de su responsabilidad en relación a la protección de los datos del destinatario. Si la comunicación se dirigiere al lugar de trabajo no ocasional del destinatario, en ausencia de éste, la entrega se efectuará a persona que manifieste conocer a aquél o, si existiere dependencia encargada de recibir documentos u objetos, a quien estuviere a cargo de ella, con las mismas advertencias del párrafo anterior.” (Jefatura de Estado de España, 2000, pág. 85).

En esos eventos, según el mismo artículo, en la diligencia de entrega se debe dejar constancia del destinatario, de la fecha y la hora en que fue buscado, de la persona que recibió la resolución o cédula y de su relación con quien debe ser notificado. De este modo se producen plenos efectos de la notificación hecha (Jefatura de Estado de España, 2000, pág. 85).

Por último, cuando en el domicilio o residencia que se haya designado no se encuentre a quien debe ser notificado, el funcionario judicial debe averiguar en donde se encuentra actualmente y si alguna de las personas consultadas manifiesta en donde puede notificarse el

sujeto buscado, se deja constancia de ello y se practica la diligencia en el nuevo lugar, y si en ese tampoco se encuentra o se desconoce de plano su domicilio, se procede con lo dispuesto en el artículo 156 de la LEC (Jefatura de Estado de España, 2000, pág. 86).

Ese artículo dispone básicamente que el Secretario Judicial debe acudir a los registros y bases de datos de diversas entidades cuando la profesión del sujeto a notificar implique su adhesión a las mismas (como lo podrían ser los abogados), para obtener una dirección en la cual pueda llevarse a cabo la diligencia de la notificación, y si no se le encontrare por ningún medio, debe procederse como último recurso con la notificación mediante edictos (Jefatura de Estado de España, 2000, págs. 83-84).

Hecho un repaso por las principales regulaciones procesales europeas, es evidente que aquí existe una constante relacionada con el hecho de que los regímenes procesales dispuestos para notificar el requerimiento de pago al demandado son integrales al contener un medio como principal y otros varios como subsidiarios, asegurando que el demandado conozca efectivamente la providencia y permitiendo el avance del proceso en los eventos en que por ejemplo, este no pueda recibir personalmente la comunicación, además, hay que advertir que en ninguno de esos países se limita la forma de hacer esa notificación a un solo medio, así como tampoco se restringen los mismos a la comparecencia física del deudor en las instalaciones del juzgado, de modo que existe una diferencia radicalmente opuesta a lo que actualmente se tiene en Colombia con la prohibición notificación del aviso y el imperio absoluto de la notificación personal.

Dicho esto, también cabe aquí el estudio de las regulaciones procesales latinoamericanas, ya que estas son más cercanas a las realidades y necesidades de la sociedad y la administración de justicia colombiana, por lo que se pueden obtener datos profundamente provechosos para la sustentación del problema aquí encontrado.

Empezando por Uruguay, el Estado que posee la regulación más amplia y antigua del monitorio en América, se tiene que este proceso es tipificado en el artículo 351 y subsiguientes de la Ley 15.982 o Código General del Proceso, en ese artículo se habla de "procesos de estructura monitoria" aplicable a los procesos ejecutivos y a otro tipo de procesos como la entrega de la cosa o la resolución de contrato de promesa (Asamblea General de la República Oriental del Uruguay, 1988, pág. 45).

En el artículo 354 y 355 se consagra el procedimiento a seguir en ambos casos, esto es, en los ejecutivos y en los otros procesos de estructura monitoria, resaltando que en cuanto a la notificación denominada allí como "citación a excepciones" se debe proceder con el emplazamiento regulado por el artículo 123 del mismo Código (Asamblea General de la República Oriental del Uruguay, 1988, pág. 45).

Dicha norma dicta que:

“El emplazamiento consiste en la convocatoria al demandado para que comparezca a estar a derecho dentro del plazo que corresponda, haciéndole saber, en la forma prevista por la ley, la interposición de la demanda, con apercibimiento de que, en caso de no comparecer, se seguirá el proceso con las consecuencias que la ley determine, según los casos” (Asamblea General de la República Oriental del Uruguay, 1988, págs. 16-17).

Para proceder con dicho emplazamiento (que resulta distinto al emplazamiento que se tiene en Colombia, en tanto en Uruguay dicha figura vendría siendo lo que aquí se conoce como “notificación”), se tienen 3 escenarios:

1. El primero, según el artículo 124, es cuando el demandado se encuentra dentro de la ciudad, villa o pueblo donde cursa el proceso, debiendo ser emplazado en la forma establecida para notificaciones personales en el domicilio. Este medio se encuentra regulado en el artículo 79 del Código General del Proceso uruguayo, e implica la asistencia del funcionario judicial al domicilio de quien debe ser notificado poniendo en conocimiento de este la decisión judicial correspondiente, entregándole una copia de la misma y dejando constancia del acto. Si el destinatario no se encuentra, la notificación se hace a su cónyuge, sus hijos mayores de edad o persona encargada del servicio del lugar, y si no hay quien reciba, se debe dejar un “cedulón” (aviso) en el lugar de modo que se asegure la recepción del mismo por parte del demandado. En el caso de las personas jurídicas, este medio de notificación de surte con su representante legal (Asamblea General de la República Oriental del Uruguay, 1988, págs. 11, 17).
2. El segundo supuesto, es el del artículo 125, el cual se encarga de la notificación de las personas que se domicilian fuera del lugar donde se adelanta el proceso, la cual debe surtir en la forma prevista en esa población para tal fin (seguramente en la misma forma que en el caso anterior, la norma resulta un tanto vaga en tal sentido), y si la persona se encuentra fuera del país, la notificación se hace mediante la exhortación a las autoridades del país en el que se encuentre para que esta le sea entregada asegurando que este tenga mínimo 60 y máximo 90 días para comparecer (Asamblea General de la República Oriental del Uruguay, 1988, pág. 17).
3. Finalmente, el último evento es el emplazamiento para las personas cuyo domicilio se desconoce, en donde debe procederse con la publicación de edictos con la advertencia de que si no comparece se le nombra curador ad litem, todo esto de acuerdo con el artículo 127 y 89 de la ley procesal civil del Uruguay (Asamblea General de la República Oriental del Uruguay, 1988, pág. 17).

Siguiendo ahora con Venezuela, cuyo Código de Procedimiento Civil fue publicado en la Gaceta No. 4.209 el 18 de septiembre de 1990 y que consagra en sus artículos 640 al 652 al

“procedimiento por intimación”, se tiene en relación a la notificación de la “intimación al deudor”, que dicha providencia debe contener la siguiente información según el artículo 647:

“El Tribunal que lo dicta, el nombre, apellido y domicilio del demandante y del demandado, el monto de la deuda, con los intereses reclamados; la cosa o cantidad de cosas que deben ser entregadas, la suma que a falta de prestación en especie debe pagar el intimado conforme a lo dispuesto en el Artículo 645 y las costas que debe pagar; el apercibimiento de que dentro del plazo de diez días, a contar de su intimación, debe pagar o formular su oposición y que no habiendo oposición, se procederá a la ejecución forzosa” (Congreso de la República de Venezuela, 1990, pág. 126).

Posteriormente, de acuerdo con el artículo 649, el secretario debe compulsar una copia de la demanda monitoria y de la intimación para que el alguacil lleve a cabo la citación personal del deudor de la que trata el artículo 218 de ese código. Según esa norma, la comunicación que libra el secretario lo que hace es citar al demandado a las instalaciones del juzgado para notificarle personalmente una providencia especificando la hora y la fecha de la citación (esta es básicamente la notificación personal del Código General del Proceso colombiano, con la excepción de que aquí la comunicación la libra la parte interesada y se entrega mediante correo certificado), y si la persona no puede o no quiere recibir la citación, el alguacil debe informarlo al juez, quien a su vez ordena al secretario que expida una “boleta de notificación” en la que se informe la ocurrencia de esa situación, la cual debe ser puesta en conocimiento del demandado en el mismo lugar al que se acudió la primera vez dejando constancia de la diligencia, la fecha y la persona a la que se le entrega, y después de que el secretario deje constancia de haber cumplido esa actuación, comienza a correr el término para que la persona comparezca al juzgado (Congreso de la República de Venezuela, 1990, págs. 40, 126).

No obstante, si la persona a citar no es encontrada, el artículo 650 del Código de Procedimiento Civil de Venezuela dispone que se debe llevar a cabo la denominada “notificación por carteles”, la cual consiste en que:

“El Secretario del Tribunal fije en la puerta de la casa de habitación del intimado, o en la de su oficina o negocio, si fueren conocidos o aparecieren de los autos, un cartel que contenga la transcripción íntegra del decreto de intimación. Otro cartel igual se publicará por la prensa, en un diario de la de mayor circulación, en la localidad, que indicará expresamente el Juez, durante treinta días, una vez por semana. El secretario pondrá constancia en el expediente de todas las diligencias que se hayan practicado en virtud de las disposiciones de este artículo, y el demandante consignará en los autos los ejemplares del periódico en que hubieren aparecido los carteles. Cumplidas las diligencias anteriores, si el demandado no compareciere a darse por notificado dentro del plazo de diez días siguientes a la última constancia que aparezca en autos de haberse cumplido las mismas, el tribunal

nombrará un defensor al demandado con quien se entenderá la intimación” (Congreso de la República de Venezuela, 1990, pág. 126).

Lo dispuesto por la ley procesal civil venezolana muestra que en primer lugar debe notificarse personalmente al deudor del mandamiento de pago en unos términos similares a los colombianos, y como un mecanismo subsidiario para lograr tal cometido, se tiene a la notificación por carteles, que en Colombia vendría siendo el emplazamiento junto con el nombramiento de curador ad litem (recuérdese que por decisión del legislador esas dos opciones están prohibidas de plano), no obstante, lo resaltable aquí, es que al igual que la práctica y la norma procesal de otros países, en Venezuela no existe un sistema de notificaciones demasiado cerrado que impida el avance normal del proceso.

Continuando ahora con Honduras y su Código Procesal Civil – Decreto No. 211-2006, el cual contiene al proceso monitorio en su título quinto, en lo que respecta a la notificación del requerimiento de pago, el numeral 2 del artículo 680 dispone que la misma se debe llevar a cabo de acuerdo con lo establecido en ese Código, haciendo la advertencia al demandado de que en caso de que no pague o no manifieste su oposición, se continuará con la ejecución de la deuda alegada por el demandante (Congreso Nacional de Honduras, 2006, pág. 220).

Para ello, el artículo 135 del C.P.C. hondureño dicta que el juez se comunica con las partes mediante las notificaciones si se quiere dar a conocer una resolución, actuación o diligencia, por eso, el artículo siguiente dice que la primera comunicación dentro de un proceso (entiéndase auto admisorio de la demanda o requerimiento de pago para el caso del monitorio) se lleva a cabo de acuerdo con el artículo 137 y subsiguientes (Congreso Nacional de Honduras, 2006, pág. 58).

En esa norma se dispone que los actos de comunicación son responsabilidad del secretario y se hacen de la siguiente manera:

- a) A través del profesional del derecho, en funciones de representante procesal, tratándose de comunicaciones a quienes estén personados en el proceso con representación de aquél.*
 - b) Remisión de lo que haya de comunicarse mediante correo electrónico, postal, telegrama, fax, o cualquier otro medio técnico que permita dejar en el expediente constancia fehaciente de la recepción, de su fecha y del contenido de lo comunicado.*
 - c) Entrega al destinatario de copia literal de la resolución que se le haya de notificar, del requerimiento que el tribunal le dirija o de la cédula de citación o emplazamiento.*
- 2. La cédula expresará el tribunal que hubiese dictado la resolución, y el litigio en que haya recaído, el nombre y apellidos de la persona a quien se haga la citación o emplazamiento, el objeto de éstos y el lugar, fecha, día y hora en que deba comparecer el citado, o el plazo dentro del cual deba realizarse la actuación a que se refiera el emplazamiento, con la*

prevención de los efectos que, en cada caso, la ley establezca” (Congreso Nacional de Honduras, 2006, págs. 57-58).

A eso se le suman las disposiciones que se resumen a continuación:

1. La comunicación de las decisiones en el curso de un proceso se hacen al apoderado de la parte cuando cuente con uno, para lo cual las notificaciones se dirigen al domicilio de este según el artículo 138.
2. Cuando se trate de la primera citación a la parte que no cuenta con apoderado, la misma debe ser enviada a su domicilio de acuerdo con el artículo 139, y de conformidad con el 140, se entiende que la misma surte plenos efectos cuando se certifica su remisión y recepción por parte del destinatario.
3. En el evento de que se desconozca y no pueda averiguarse el domicilio en el cual enviar las comunicaciones, se debe proceder con la publicación de edictos en aplicación al artículo 141.
4. Cuando no pueda llevarse a cabo la notificación de la parte mediante la citación (puede ser porque no haya comparecido), según el artículo 144 se puede utilizar un medio de comunicación subsidiario mediante el cual se envía una copia de la resolución o de la cédula a notificar al destinatario, esa diligencia debe documentarse y quien entregue dicha copia y quien la recibe deben firmar la constancia de la misma, si este último se niega a firmar, el funcionario le advierte que la copia de la providencia queda a su disposición en las instalaciones del juzgado, pero que a partir de ese momento se tiene por notificado. Ahora, si la persona no se encuentra pero se constata que vive o trabaja allí, la copia puede entregarse a un familiar mayor de 14 años o a un empleado, quien tiene el deber de entregarla al destinatario, de esto también debe dejarse constancia (Congreso Nacional de Honduras, 2006, págs. 58-62).

Como se aprecia, en Honduras al igual que en el C.G.P. colombiano, se tiene que para notificar la primer providencia dictada dentro de un proceso como la admisión de la demanda o la que emite el requerimiento de pago en el monitorio, se intenta en primer lo que a grandes rasgos es la notificación personal mediante la cual se cita a la persona para llevar a cabo esa diligencia en el juzgado que lo requiere, y en caso de que la misma no puede llevarse a cabo, la notificación se hace en el domicilio de esa persona mediante el envío de una copia de la providencia, lo que vendría siendo la notificación por aviso (aunque como se ha expuesto a lo largo de esta demanda, esta posibilidad fue infundadamente prohibida para el caso del monitorio en Colombia).

Por otra parte, en Ecuador, el cual cuenta con una legislación procesal bastante reciente al haberse expedido el Código Orgánico General de Procesos – COGEP en el año 2015, que en lo relacionado con la notificación de la admisión de la demanda monitoria, dispone en su artículo 358, que en la misma se le otorgan al deudor quince días para el pago o para que

formule excepciones, debiendo citar al demandado para poner en conocimiento esta providencia (Asamblea Nacional de Ecuador, 2015, pág. 84), por lo que para conocer cómo se lleva a cabo esta diligencia, hay que remitirse a la parte general del Código mencionado.

Allí, el artículo 53 dicta que la citación es el acto mediante el cual se pone en conocimiento del demandado el contenido de la demanda, la cual puede hacerse de tres formas: personalmente, por “boletas” o a través del medio que el juez ordene. El primer caso es regulado por el artículo 54, el cual menciona que la citación personal es la entrega del contenido de la demanda y de la admisión de la misma por entrega directa al demandado por parte del citador quien debe levantar un acta de la diligencia; el segundo caso está previsto en el artículo siguiente, el cual se lleva a cabo cuando no se encuentre a la persona, debiendo dejar el citador tres boletas en días distintos a algún familiar presente en el domicilio o residencia del demandado, y si no hay ninguno, las debe dejar fijadas en la puerta de ingreso a estos lugares; en el último caso, según el artículo 56, se puede llevar a cabo la citación del demandado mediante la publicación de mensajes en el periódico o radiodifusora (edictos emplazatorios) cuando el domicilio o residencia del mismo se desconozca (Asamblea Nacional de Ecuador, 2015, págs. 14-15).

Además, en los dos primeros casos, cuando se trata de una persona jurídica, la notificación se hace al representante legal de la misma en el establecimiento, oficina o lugar de trabajo de este, y sea cual fuere el evento, de acuerdo con el artículo 63 del COGEP, de la diligencia de citación debe dejarse plena constancia (Asamblea Nacional de Ecuador, 2015, págs. 15-16).

Estudiando ahora el caso de Perú, en donde la Ley 28.457 del 08 de enero de 2005 reguló el proceso de filiación judicial de la paternidad extramatrimonial, dándole al mismo las características propias del monitorio, se tiene que el artículo primero de la misma ordena la notificación del “mandato” que declara la filiación en la cual se le otorga al demandado el plazo de 10 días para formular oposición (Congreso de la República del Perú, 2005, pág. 1), pero como dicha Ley no regula nada en cuanto a dicho trámite, es necesario acudir al Código Procesal Civil de Perú expedido mediante la Resolución Ministerial No. 10-93-JUS del 23 de abril de 1993, ya que el artículo 547 menciona que los jueces de familia son competentes para conocer de los “procesos sumarísimos” contenidos en el artículo 546, el cual en su numeral octavo señala a los demás que consagra la ley, como lo es precisamente el de la filiación judicial de la paternidad extramatrimonial que contiene una estructura procesal propia (Ministerio de Justicia del Perú, 1993, pág. 107).

En relación con las notificaciones, el artículo 431 menciona que la notificación del auto que admite la demanda y por medio del cual se le corre traslado al demandado, debe hacerse por medio de cédula que se entrega en el domicilio del mismo o mediante edictos cuando este se desconozca (Ministerio de Justicia del Perú, 1993, pág. 82).

La notificación por cédula se encuentra contenida en el artículo 158 y subsiguientes, según este, la cédula debe contener los siguientes datos:

- “1. Nombre y apellido de la persona a notificar o designación que corresponda y su domicilio, con indicación del carácter de éste;
2. Proceso al que corresponda;
3. Juzgado y secretaría donde se tramita y número de expediente;
4. Transcripción de la resolución, con indicación del folio respectivo en el expediente y fecha y número del escrito a que corresponde, de ser el caso;
5. Fecha y firma del secretario; y
6. En caso de adjuntarse copias de escritos y documentos, la cédula deberá expresar la cantidad de hojas que se acompañan y sumaria mención de su identificación” (Ministerio de Justicia del Perú, 1993, pág. 34).

Dicha cédula debe ser entregada por el funcionario judicial encargado en el domicilio del demandado, dejando constancia de la diligencia en la cual conste el nombre, la firma y la identificación del destinatario, si este no se encuentra en el lugar, dando aplicación al artículo 161, el funcionario le debe dejar un aviso fijándole una fecha para que esté en su domicilio y llevar a cabo la diligencia, si llegado el día este no se encuentra nuevamente, la cédula se debe entregar a una persona capaz que se encuentre en la casa, oficina o portería, y si no hay quien reciba, la debe fijar en la puerta de acceso a la misma (Ministerio de Justicia del Perú, 1993, pág. 34).

Pasando ahora a Costa Rica, se tiene que el monitorio se encontraba consagrado en la Ley de Cobro Judicial No. 8.624 de 2007 junto con los ejecutivos y otros tipos de procesos (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 2007), no obstante, ahora este se encuentra contenido en el artículo 110 y subsiguientes del reciente Código Procesal Civil de ese país, Ley 9.342 de 2016.

Allí, en el artículo 110.2 se dice que la demanda se admite mediante resolución intimatoria en la cual se le otorga al demandado el término de cinco días para que cumpla la prestación alegada por el demandante o para que se oponga (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 2016, pág. 18), no obstante, no se menciona de qué forma se notifica esta providencia al deudor, por lo que es necesario, como en muchos de los casos ya estudiados, remitirse a la parte general del Código.

Al respecto, el artículo 36.1 dispone que cuando la demanda es admitida, el tribunal debe emplazar al demandado para que la conteste indicando el término y la forma en la que puede hacerlo (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 2016, pág. 40), no obstante, del análisis del Código, se aprecia que con el uso de la palabra “emplazamiento” allí se hace referencia al sentido de la palabra “notificación”, y no como sucede en Colombia, en donde

la misma es entendida como la publicación de edictos tendientes a lograr la comparecencia del demandado cuyo domicilio se desconoce.

Ahora, según el artículo 29.2, las resoluciones judiciales escritas se notifican de conformidad con lo dispuesto en la ley (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 2016, pág. 29), por ende, hay que remitirse a la Ley de Notificaciones Judiciales No. 8.687 de 2009, la cual indica en su artículo primero que la misma aplica para todas las materias, como lo es precisamente la civil, por eso, de acuerdo con el artículo 4 de esta norma, las notificaciones se hacen mediante la entrega de una cédula así:

“será entregada a cualquier persona que aparente ser mayor de quince años. Cuando se trate de zonas o edificaciones de acceso restringido, exclusivamente para efectos de practicar la notificación judicial al destinatario, la resolución ordenará permitir el ingreso del funcionario notificador; si el ingreso fuera impedido, se tendrá por válida la notificación practicada a la persona encargada de regular la entrada. En el acta se hará constar la entrega de la cédula y el nombre de la persona que la recibe, quien firmará con el notificador. Si no sabe, no quiere o no puede firmar, el funcionario o la persona autorizada consignará esa circunstancia bajo su responsabilidad. Al entregar la cédula, el notificador también consignará en ella la fecha y la hora. Queda facultado el juez para realizar todo tipo de notificación, o bien, delegar ese acto en un servidor del juzgado. Es válida la notificación recibida por la parte, su abogado director o apoderado en el despacho judicial o la oficina centralizada de notificaciones” (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 2009, pág. 2).

De acuerdo con el literal a del artículo 19 de esa Ley, el traslado de la demanda (resolución intimatoria en el monitorio) se debe notificar personalmente en la forma descrita, esto es, por medio de cédula entregada por el funcionario judicial, y según el artículo 24, ésta también puede ser enviada a través del correo postal certificado oficial de la República de Costa Rica creado mediante la Ley No. 7.768 (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 2009, págs. 7, 9). Entonces, se tiene que aquí también se consagra lo que a grandes rasgos es la notificación personal y por aviso del Código General del Proceso colombiano.

Para el caso de Brasil, el proceso monitorio se encuentra contenido en el Código de Procedimiento Civil o *Código de Processo Civil* – Ley No. 13.105 de 2015, allí, en el artículo 700 se le denomina *Ação Monitória*, y el numeral séptimo del mismo artículo, dispone que para la citación del demandado tendiente a poner en su conocimiento el contenido del *mandado de pagamento* o mandamiento de pago, resulta procedente cualquiera de los permitidos para el procedimiento común (Congresso Nacional do Brasil, 2015).

En desarrollo de lo anterior, el artículo 238 dispone que la *citação* o citación, es el acto a través del cual se convoca al demandado para que haga parte de la relación procesal, ahora,

de acuerdo con el artículo 242 la misma debe hacerse personalmente, y según el 246, esta puede entregarse a través de los siguientes medios: por correo, por oficial de justicia, por el escribano o jefe de la secretaría, por edicto o por correo electrónico (Congreso Nacional do Brasil, 2015).

Esa citación, de acuerdo con el artículo 248, es remitida por el escribano o jefe de la secretaría del juzgado informando al demandado el plazo que tiene para pronunciarse y la dirección en la que debe hacerlo, anexando una copia de la demanda y del auto que la admitió, además, el artículo siguiente dicta que inicialmente debe intentarse la entrega de la citación por correo y si esta no puede llevarse a cabo, se debe hacer a través de un oficial de justicia, pero sea uno u otro caso, según los artículos siguientes del Código, debe dejarse constancia de la diligencia y de la persona a la que se le entrega la citación, ya que si el destinatario no está, la misma puede dejársele a un familiar o a un vecino. Finalmente, la citación por edicto se lleva a cabo cuando se desconoce el domicilio del demandado según el artículo 256 del Código (Congreso Nacional do Brasil, 2015).

Para terminar este punto, se estudiará la regulación legal de las notificaciones en el proceso civil en las cuatro provincias de Argentina, toda vez que cada una posee una legislación propia, aunque como se verá, las diferencias entre una y otra no son en extremo radicales.

En la Provincia de San Juan se cuenta con el Código Procesal Civil, Comercial y de Minería de la Provincia de San Juan - Ley No. 7942 que fue ordenada, modificada y corregida por Ley No. 8037, que consagra a los procesos de estructura monitoria en los artículos 453 a 459, y en lo relativo a la notificación de la sentencia monitoria al demandado (requerimiento de pago) que emite el juez, el artículo 455 dispone que la misma se hace a través de cédula en el domicilio del deudor, anexando copia de la demanda, e incluso menciona la norma, que cuando el domicilio de ese sujeto se desconoce, la notificación se efectúa mediante la publicación de edictos en el Boletín Oficial (Cámara de Diputados de la Provincia de San Juan de Argentina, 2008, págs. 75-76).

En cuanto a la cédula, el artículo 136 de la ley procesal de esta Provincia, indica que el contenido de la misma está compuesto por los siguientes ítems:

- “1) Nombre y apellido de la persona a notificar o designación que corresponda y su domicilio, con indicación del carácter de éste.*
- 2) Juicio en que se practica.*
- 3) Juzgado y secretaría en que tramita el juicio.*
- 4) Transcripción de la parte pertinente de la resolución.*
- 5) Objeto, claramente expresado, si no resultare de la resolución transcripta. En las notificaciones de traslados y vistas, deberán acompañarse las copias de los escritos o documentos que corresponda. En este caso, como en cualquier otro supuesto en que se*

acompañen copias, la pieza deberá contener detalle preciso de aquéllas” (Cámara de Diputados de la Provincia de San Juan de Argentina, 2008, pág. 26).

De acuerdo con el artículo 138 y 140, la cédula debe ser entregada por el funcionario judicial en el domicilio del destinatario, debiendo dejar constancia de quien la entrega, quien la recibe, el lugar y la fecha, y las firmas de quienes intervienen. Si el sujeto a quien va dirigida no se encuentra, la misma según el artículo siguiente, se puede entregar a cualquier persona que se encuentre en la casa, departamento, oficina o encargado del edificio, debiendo dejar también constancia de ello, y si no hay quien reciba la cédula, el funcionario tiene que fijarla en la puerta de acceso al lugar.

Por otra parte, en la Provincia del Chaco, el monitorio estaba contenido en la Ley No. 1580-M que modificó la Ley 6002, pero recientemente la Cámara de Diputados de este lugar expidió un nuevo Código Procesal Civil y Comercial – Ley 7950 que entra en vigencia en agosto de 2017, el cual en su artículo 457 consagra a los procesos de estructura monitoria, dado que al igual que en la provincia anterior, el monitorio es usado en este lugar para la resolución de varios tipos de controversias, y en lo que tiene que ver con la notificación del despacho monitorio (requerimiento de pago), el artículo 477 menciona que esta se hace mediante cédula en el domicilio del demandado, y cuando este se desconoce, la misma se ejecuta mediante edictos (Cámara de Diputados de la Provincia del Chaco de Argentina, 2017, págs. 110-111).

Esa cédula de la que se habla, según el artículo 157 debe contener: nombre del sujeto a notificar y su domicilio, tipo de proceso, juzgado y secretaría que conoce del mismo, transcripción de la resolución a notificar, objeto de la notificación y firma de la parte interesada o del secretario. Ahora, el artículo siguiente dispone que la notificación debe ser llevada por el interesado a la oficina de notificaciones, allí se designa a un funcionario para que la entregue en el domicilio de quien debe ser notificado dejando constancia del lugar, la fecha y la persona que la recibe, así como las firmas de quienes intervienen (Cámara de Diputados de la Provincia del Chaco de Argentina, 2017, págs. 36-38).

Y de conformidad con el artículo 161, si no se encuentra en el lugar el destinatario, se puede dejar la cédula con la persona que se encuentre allí, y si no hay nadie, debe fijar la cédula en la puerta de entrada de la casa, apartamento u oficina, según sea el caso (Cámara de Diputados de la Provincia del Chaco de Argentina, 2017, pág. 38).

Pasando ahora a la Provincia de Río Negro, se tiene que allí el monitorio encuentra su regulación legal en la Ley 4142 que aprobó el Código Procesal Civil y Comercial del año 2006, específicamente en su artículo 487 y subsiguientes, en los cuales se establece, al igual que en los casos anteriores, que este proceso procede para diversos tipos de controversias, y en lo relativo a la notificación de la sentencia monitoria, que es el mismo requerimiento de

pago, el artículo 490 dicta lo mismo que las leyes procesales de las provincias de San Juan y El Chaco, pues esta debe hacerse a través de cédula en el domicilio del demandado y en cuando ello se ignore, lo procedente es la publicación de edictos en el Boletín Oficial y el diario de mayor circulación del lugar (Legislatura de la Provincia de Río Negro de Argentina, 2006).

En cuanto al contenido y forma de entrega de la cédula, la ley procesal de este lugar dispone lo mismo que en las provincias de San Juan y El Chaco nuevamente, según lo dispuesto en los artículos 136 al 141 (Legislatura de la Provincia de Río Negro de Argentina, 2006).

En último lugar, en la Provincia de La Pampa, donde se encuentra vigente la Ley 1828 de 1999 mediante la cual se promulgó el Código Procesal Civil y Comercial, se tiene que el monitorio está contenido su artículo 463, y en lo que se refiere a la notificación de la sentencia monitoria, el artículo 466, dispone que esta se hace mediante la entrega de la cédula en el domicilio del demandado o en su defecto por medio de edictos cuando se desconoce en qué lugar puede recibir notificaciones. En concordancia con lo dicho, la cédula de acuerdo con el artículo 128 está compuesta por la identificación del destinatario, el tipo de proceso y su radicado, el juez que conoce del proceso, la transcripción de la resolución que se va a comunicar y el objeto de la misma, y en lo relacionado con la entrega de dicha cédula, los artículos 129, 130, 131, 132 y 133, disponen de un trámite idéntico al de las otras tres provincias que ya fueron objeto de estudio (Cámara de Diputados de la Provincia de la Pampa de Argentina, 1999, págs. 31, 32, 98, 99).

De todo lo expuesto, queda probado que en todos y cada uno de los países en donde el monitorio ha sido consagrado (algunos de ellos con unas de las regulaciones legales del mismo más antiguas y resaltables), existe un sistema de notificaciones que permite de manera célere y efectiva poner en conocimiento del demandado el requerimiento de pago, para que este pueda defender sus intereses, materializando y asegurando sus derechos a la publicidad, la defensa, la contradicción y el debido proceso.

Ello muestra que lo que ha sucedido en Colombia con la prohibición de la notificación por aviso que tiene el carácter de subsidiaria para el caso específico del monitorio, constituye una contradicción y un desconocimiento a las enseñanzas que pueden extraerse de la práctica procesal internacional que se tiene en la materia, ya que, como se dijo, ninguno de los países que contienen al proceso estudiado dentro de sus ordenamientos jurídicos, posee un régimen tan restrictivo y limitado a una sola forma de poner en conocimiento del demandado la providencia mediante la cual el juez requiere a este sujeto para que pague, se oponga o calle.

Entonces, este se convierte en otro aspecto a tener en cuenta para catalogar a la prohibición de la notificación por aviso en el monitorio consagrado en el Código General del Proceso colombiano, como un factor inconstitucional que le resta efectividad al mismo, al dejar a la

notificación personal como la única forma de comunicar al demandado la existencia del proceso, permitiendo que eventualmente el sumario se vea injusta e indefinidamente frenado por la voluntad esquiva del deudor a quien le basta sólo con no comparecer al juzgado para frustrar las intenciones del acreedor.

Con todo lo dicho, resulta claro que la prohibición de la notificación por aviso en el proceso monitorio implica un grave perjuicio para el mismo al afectar la normal continuidad de este, violar los derechos y garantías del demandante, vulnerar las disposiciones de la Constitución Política de 1991 en cuanto al derecho a la igualdad contenido en el artículo 13 y los derechos al acceso a la administración de justicia y la tutela jurisdiccional efectiva consagrados en el artículo 229 y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, contrariar la jurisprudencia constitucional al respecto y desconocer que en los países que actualmente tienen al monitorio en sus ordenamientos jurídicos como Alemania, Francia, Italia, España, Costa Rica, Honduras, Venezuela, Perú, Ecuador, Brasil y Argentina no restringen la comunicación del requerimiento o mandamiento de pago a un solo tipo de notificación y menos a uno que implique obligatoriamente la comparecencia física del demandado en las instalaciones del juzgado, ya que en muchos de los casos esa diligencia se lleva a cabo en el domicilio de este, e incluso, en algunos eventos procede la notificación mediante edictos.

IV. PETICIÓN

Teniendo en cuenta los fundamentos de la demanda expuestos, solicitamos respetuosamente que se declare la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del inciso segundo del artículo 421 de la Ley 1564 de 2012 o Código General del Proceso que dicta que: *“el auto que contiene el requerimiento de pago no admite recursos y se notificará personalmente al deudor”*, en el entendido de que cuando no pueda llevarse a cabo la notificación personal del demandado por no haber comparecido al juzgado dentro de los 5, 10 o 30 días siguientes al recibo de la comunicación de acuerdo con el artículo 291, según sea el caso, sea procedente subsidiariamente la notificación por aviso consagrada en el artículo 292 del Código General del Proceso, ya que esta interpretación de la norma impide que el proceso sea obstaculizado indefinidamente y se vulneren los derechos constitucionales del demandante al acceso a la administración de justicia, la tutela jurisdiccional efectiva y a la igualdad.

Ahora, esa petición de exequibilidad condicionada es la que resulta más conveniente en este caso, porque el fin de esta demanda no es privar al ordenamiento jurídico colombiano y a sus ciudadanos de los beneficios que se derivan de un proceso como el monitorio, como lo es la protección rápida y sencilla del crédito, el objetivo es subsanar un yerro que se ha cometido respecto de su regulación procesal, el cual puede ser solucionado por la Corte Constitucional con base en sus facultades legales, emitiendo una sentencia en el sentido solicitado, esto es, declarando la exequibilidad condicionada de la norma demandada en los términos expuestos.

La procedencia de la petición de exequibilidad condicionada

Dicho esto, es preciso referirnos a la procedencia de la solicitud de la exequibilidad condicionada, la cual fue negada en años anteriores por la Corte Constitucional, como por ejemplo en la Sentencia C-1299 de 2005 y C-864 de 2008, en donde esta consideró que el marco normativo aplicable a las acciones de inconstitucionalidad, entiéndase artículos 40 y 241 de la Carta Política y el Decreto 2067 de 1991, se referían a la búsqueda de la declaratoria de inconstitucionalidad de la que se habla y no de la búsqueda de la “interpretación acorde” o correcta de las normas (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2016), pero recientemente, la guardadora constitucional cambió dicha postura y admitió la posibilidad de que este tipo de demandas presentadas por los ciudadanos persigan la declaratoria de la constitucionalidad condicionada de determinada disposición normativa.

Así lo dijo en la Sentencia C-159 de 2016, que se recuerda, fue la que analizó la última demanda presentada en contra del proceso monitorio, ya que los accionantes de esa oportunidad, solicitaron precisamente la declaratoria de constitucionalidad condicionada de la parte del C.G.P. que limitaba el tipo de obligaciones que podían exigirse por los cauces del monitorio, para eliminar dicha limitante. Al respecto dijo la Corte:

“Sin embargo, esta postura fue posteriormente modificada por la Corte, admitiéndose en la actualidad que las demandas de inconstitucionalidad contengan como pretensión principal la declaratoria de exequibilidad condicionada del precepto legal respectivo. Para la Corte, esta sola circunstancia no era suficiente para concluir la ineptitud de la demanda, sino que también debía verificarse si (i) el libelo presentaba cargos que fuesen claros, ciertos, suficientes y pertinentes, en los términos de la jurisprudencia constitucional, de modo que ofrezcan una acusación discernible y fundada; (ii) la demanda, además de la solicitud de exequibilidad condicionada, también incluye una pretensión de inexequibilidad, o (iii) si el cargo está fundado exclusivamente en la pretensión de exequibilidad condicionada, el mismo está mínimamente motivado, de modo que se demuestre que dicha opción de decisión es necesaria para solucionar la contradicción entre el precepto acusado y la Constitución” (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2016).

Según este propio órgano, allí se estaba confirmando y aplicando el precedente sentado por el mismo en el año inmediatamente anterior, contenido en la Sentencia C-020 de 2015, en la cual la se afirmó lo siguiente:

“En cuanto a la pretensión de exequibilidad condicionada que formulan los demandantes, es verdad—como lo señala Asofondos— que en la sentencia C-508 de 2004 la Corte consideró parcialmente inepta una acción pública, en tanto advirtió que la misma estaba en parte

orientada a solicitar un fallo de exequibilidad condicionada del precepto entonces acusado. No obstante, de esto no se podría inferir inmediatamente una supuesta regla inflexible, aplicable a todo tipo de acciones públicas y con indiferencia de los cargos y argumentos que planteen, conforme a la cual no sería nunca admisible decidir de fondo una demanda que concluya con una solicitud de exequibilidad condicionada. Una regla de ese tipo no se infiere de la jurisprudencia constitucional, pues la Corte en diversas ocasiones ha estudiado de fondo acciones públicas aunque formulen solicitudes de exequibilidad condicionada. En las hipótesis en las cuales las acciones públicas formulan solicitudes de exequibilidad condicionada, diversos aspectos deben evaluarse para establecer si cabe un pronunciamiento de fondo:

En primer lugar es necesario definir si hay un cargo de inconstitucionalidad planteado en términos claros, ciertos, específicos, pertinentes y suficientes (...)

En segundo lugar se debe establecer si además de la petición de exequibilidad condicionada, se plantea una solicitud de inexecuibilidad. No es esta una condición necesaria para fallar de fondo (...)

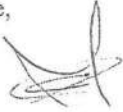
En tercer lugar, cuando la única pretensión de la demanda es la exequibilidad condicionada de la norma acusada, debe tenerse en cuenta que incluso en ciertos casos la Corte puede fallar de fondo una acción así (...)" (Corte Constitucional de la República de Colombia, 2015).

Por ese motivo, al haberse cumplido con los requisitos para solicitar la exequibilidad condicionada en la presente demanda de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional al respecto, dado que el cargo único de inconstitucionalidad ha sido claro, cierto, específico, pertinente y suficiente, y la petición de exequibilidad condicionada ha sido debidamente motivada con el hecho de que esta es la que más se ajusta a las necesidades del monitorio consagrado en el C.G.P. y la que promete asegurar los derechos de ambas partes en el desarrollo del proceso en mención, siendo entonces procedente que en el presente caso se decida en tal sentido, ya que solicitar la inexecuibilidad de las normas demandadas es contrario a las intenciones de los demandantes, no resuelve el problema jurídico planteado y ocasiona mayores perjuicios al proceso monitorio, cuando el objeto real es el de efectivizarlo y asegurar que las normas que lo regulan no vulneren la Constitución Política de 1991, permitiendo que se tutele efectivamente y de manera célere el crédito en el país, tal y como lo quiso el legislador.

V. DIRECCIÓN DE NOTIFICACIONES

PROTEGIDO POR HABEAS DATA

Atentamente,



PROTEGIDO POR HABEAS DATA



PROTEGIDO POR HABEAS DATA

PARA SU
COMUNICACIÓN
DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL CRONITA

OFICINA JUDICIAL
AGASPEJO 10033 ART. 3 NUM. 4
C.S.J.

DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
ART. 85 G.P.R.

El presente documento fue presentado personalmente por
PROTEGIDO POR HABEAS DATA

Con el número de C.C. N.º _____
T.P. de Cédula No. _____ del C.S.J.

El compareciente _____
San José de Costa Rica, 14 SEP 2017

RECEBIDO OFICINA JUDICIAL

OFICINA JUDICIAL
AGASPEJO 10033 ART. 3 NUM. 4
C.S.J.

DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL CRONITA

OFICINA JUDICIAL
AGASPEJO 10033 ART. 3 NUM. 4
C.S.J.

DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
ART. 85 G.P.R.

PROTEGIDO POR HABEAS DATA

Con el número de C.C. N.º _____
T.P. de Cédula No. _____ del C.S.J.

El compareciente _____
San José de Costa Rica, 14 SEP 2017

REFERENCIAS

- Asamblea General de la República Oriental del Uruguay. (18 de octubre de 1988). Ley 15.982 o Código General del Proceso. Recuperado el 16 de julio de 2017, de <https://www.impo.com.uy/bases/codigo-general-proceso/15982-1988>
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (01 de noviembre de 2007). Ley de cobro judicial No. 8624. Recuperado el 20 de julio de 2017, de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=61662&nValor3=0&strTipM=TC
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (29 de enero de 2009). Ley de Notificaciones Judiciales No. 8.687. Recuperado el 20 de julio de 2017, de <http://www.tse.go.cr/pdf/normativa/leydenotificaciones.pdf>
- Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. (03 de febrero de 2016). Código Procesal Civil o Ley No. 9.432. Recuperado el 20 de julio de 2017, de <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/103226/125231/F1757167498/LEY%209342%20COSTA%20RICA.pdf>
- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política de Colombia.
- Asamblea Nacional de Ecuador. (22 de mayo de 2015). Código Orgánico General de Procesos COGEP. Recuperado el 18 de julio de 2017, de <http://www.turismo.gob.ec/wp-content/uploads/2016/06/CODIGO-ORGANICO-GENERAL-DE-PROCESOS.pdf>
- Cámara de Diputados de la Provincia de la Pampa de Argentina. (12 de marzo de 1999). Código Procesal y Comercial o Ley 1828. Recuperado el 22 de julio de 2017, de <http://docs.argentina.justia.com/provinciales/la-pampa/codigos/ley-1828.pdf>
- Cámara de Diputados de la Provincia de San Juan de Argentina. (19 de noviembre de 2008). Código Procesal Civil, Comercial y Minería de la Provincia de San Juan o Ley 7942. Recuperado el 22 de julio de 2017, de http://www.jussanjuan.gov.ar/info_jur/codigos/LEY_7942.pdf
- Cámara de Diputados de la Provincia del Chaco de Argentina. (05 de enero de 2017). Código Procesal Civil y Comercial o Ley 7950. Recuperado el 22 de julio de 2017, de <ftp://ftp.justiciachaco.gov.ar/biblioteca/a/archivos/CPCCCh.pdf>
- Congreso de la República de Venezuela. (18 de septiembre de 1990). Código de Procedimiento Civil. Recuperado el 17 de julio de 2017, de <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ve/ve044es.pdf>
- Congreso de la República del Perú. (08 de enero de 2005). Ley 28.457 o Ley que regula el proceso judicial de paternidad extrajudicial. Recuperado el 18 de julio de 2017, de

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/7476428046e118b199a09944013c2be7/le y28457.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=7476428046e118b199a09944013c2be7>

- Congreso Nacional de Honduras. (2006). Decreto No. 211-2006 o Código Procesal Civil. Recuperado el 17 de julio de 2017, de <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/hn/hn005es.pdf>
- Congreso Nacional do Brasil. (16 de marzo de 2015). Código de Processo Civil o Lei No. 13.105. Recuperado el 20 de julio de 2017, de http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm
- Correa Delcasso, J. P. (2014). El proceso monitorio en Europa y en América Latina. En U. L. Cúcuta, *Memorias del X Congreso Internacional de Derecho Procesal, Nuevas tecnologías y neurociencia en el derecho procesal* (págs. 43 - 82). Cúcuta: Universidad Libre Seccional Cúcuta.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (23 de julio de 1992). Sentencia C-472.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (01 de octubre de 1992). Sentencia C-543.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (10 de diciembre de 1992). Sentencia C-599.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (25 de agosto de 1994). Sentencia C-370.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (26 de julio de 1995). Sentencia T-324.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (08 de noviembre de 1995). Sentencia T-500.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (28 de noviembre de 1995). Sentencia T-555.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (30 de junio de 1998). Sentencia C-318.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (19 de noviembre de 1998). Sentencia T-684.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (29 de mayo de 2002). Sentencia C-426.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (22 de mayo de 2003). Sentencia T-420.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (18 de agosto de 2004). Sentencia C-783.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (29 de noviembre de 2005). Sentencia C-1237.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (05 de diciembre de 2005). Sentencia C-1264.
- Corte Constitucional de la República de Colombia. (23 de marzo de 2006). Sentencia T-225.