

LA GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO EN EL EMPLAZAMIENTO ESTABLECIDO EN LA LEY 2213 DE 2022

*Luz Clarita Cortés Rivera,
Juan Diego Chávez Ramírez, Juan Camilo Herrera Botiva,
Oscar Hernando Granados Polo, Paula Camila Ninco Hernández,
María Fernanda Ortiz Osorio y Estiven Rangel Rodríguez*

Tutora: *Yudy Andrea Carrillo Cruz*
Universidad Cooperativa de Colombia, Villavicencio

Resumen

La presente ponencia tiene como objetivo analizar la garantía del debido proceso en el emplazamiento contemplado en la Ley 2213 de 2022, la cual deja vigente lo establecido en el Decreto 806 de 2020 que fuera expedido en el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica de los años 2020 y 2021. Esta ley en su artículo 10 modifica el artículo 108 del Código General del Proceso, dejando como único medio para emplazar el registro nacional de personas emplazadas. La Corte Constitucional en la sentencia C-420/20 había determinado que el emplazamiento implementado en el Decreto era constitucional a pesar de que vulneraba levemente el derecho al debido proceso en sus facetas de defensa, contradicción y publicidad; no existiendo ya el estado de emergencia, ¿Se justifica que el Congreso de la República haya dejado vigente como único medio de emplazamiento, la inscripción en el registro nacional de personas emplazadas, a pesar de que existe una leve vulneración al debido proceso? Como hipótesis se plantea que debería permitirse el uso de las redes sociales, WhatsApp y otros medios electrónicos para llevar a cabo el emplazamiento establecido en el art. 10 de la Ley 2213 de 2020 y garantizar con un mayor espectro de posibilidades la comparecencia de la persona emplazada al proceso.

La metodología aplicada fue cualitativa, las fuentes de recolección de información fueron las normas, jurisprudencia, doctrina, y la entrevista a expertos.

Palabras clave: Emplazamiento, debido proceso, Ley 2213 de 2020, código general del proceso, herramientas digitales

Abstract

The present paper aims to analyze the guarantee of due process in the site contemplated in Law 2213 of 2022, which leaves in force the provisions of Decree 806 of 2020 that was issued in the State of Economic Emergency, Social and Ecological of the years 2020 and 2021. Article 10 of the Act amends article 108 of the Code of Criminal Procedure, leaving the national register of summoned persons as the sole means of placement. The Constitutional Court in Judgment C-420/20 had ruled that the injunction implemented in the Decree was constitutional, even though it slightly violated the right to due process in its aspects of defence, contradiction and publicity; In view of the fact that the state of emergency no longer exists, is it justified for the Congress of the Republic to have made registration in the national register of summoned persons effective as the sole means of summoning, despite a slight violation of due process? As a hypothesis it is proposed that the use of social networks should be allowed to carry out the site established in art. 10 of Law 2213 of 2020 and guarantee with a greater spectrum of possibilities the appearance of the person summoned to the process. The methodology applied was qualitative, the sources of information collection were standards, jurisprudence, doctrine, and the interview of experts.

Keywords: summons, due process, Law 2213 of 2020, general code of procedure, digital tools

Introducción

El eje principal de la investigación planteada es lo relacionado con el emplazamiento en el ordenamiento jurídico colombiano regulado en el artículo 10 de la Ley 2213 de 2022, el cual estaría vulnerando levemente el debido proceso de las personas emplazadas, al determinarse que únicamente se puede llevar a cabo el emplazamiento mediante el registro único de personas emplazadas.

En el año 2020 a raíz de la pandemia del COVID 19, la administración de justicia se vio inmiscuida en una adaptación para cumplir con su objetivo constitucional y salvaguardar la salud de la población en general, el Estado en

aras de proteger el derecho al debido proceso promulgó de manera provisional el Decreto 806 de 2020, en el cual se adoptaba la virtualidad como principal herramienta para la función de administrar justicia, este decreto trajo consigo grandes beneficios como la agilidad en los procesos judiciales, aportó a la descongestión judicial e hizo que la justicia fuera oportuna, garantista y accesible; no obstante, trajo consigo también desventajas, ya que se evidenció la falta de conectividad que aún sufre la población colombiana, siendo imperioso, que se amplíe la cobertura de internet en todo el territorio y que las personas se adecuen al uso de las tecnologías en la justicia.

Al ver los grandes avances en materia judicial que el Decreto había traído para nuestro país, el Congreso de la República decidió darle el rango de ley a lo allí estipulado, expidiendo la Ley 2213 de 2022, la cual deja vigente el procedimiento para emplazar que estaba regulado en el Decreto 806 y que modificaba el artículo 108 del Código General del Proceso.

Objetivo

El objetivo planteado por el semillero es analizar la garantía del debido proceso en el emplazamiento contemplado en el artículo 10 de la Ley 2213 de 2022 que modifica el artículo 108 del Código General del Proceso.

Hipótesis

El grupo sostiene que, si bien es cierto, la medida adoptada para emplazar a la parte demandada de acuerdo con el Decreto 806 de 2020 ayudó a la agilidad procesal durante la época de pandemia, también es cierto que la Corte Constitucional en la sentencia 420 de 2020, al realizar el control constitucional del decreto determinó que existía una leve vulneración del debido proceso en sus facetas de defensa, contradicción y publicidad; que en ese momento se justificaban porque debía preservarse la vida y la salud de las personas que acudían a la administración de justicia.

No obstante, al terminar la pandemia, el Congreso de la República decidió mediante la Ley 2213 de 2022 dejar vigente el procedimiento para emplazar en el cual únicamente se puede utilizar el registro único de personas emplazadas, coartando a la parte demandante y al juez para que utilice otros medios electrónicos para llevar a cabo el emplazamiento. Luego la vulneración al debido proceso persiste, por lo que el semillero considera que el legislativo debió permitir el uso de redes sociales y de otros medios electrónicos para llevar a cabo el emplazamiento y que el demandado pueda comparecer a notificarse personalmente del proceso.

Planteamiento del problema

El emplazamiento se conoce como una figura procesal, ya que es aquella comunicación ordenada por el juez para que se realice la publicación con el fin de citar, por ejemplo, al demandado para que se notifique de la demanda. Según el artículo 108 del Código General del Proceso, además de la publicación emitida por el juez y publicada en al menos dos medios de comunicación, es importante que el interesado remita una comunicación en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, esta comunicación debe tener consigo, el nombre de la persona emplazada, número de identificación, las partes del proceso, naturaleza del proceso y el despacho judicial que lo requiere; al haber hecho el presente comunicado y transcurrido 15 días después de la publicación se entiende por hecho el emplazamiento; sin embargo, tal disposición cambió en el Decreto 806 de 2020, el cual determinó como único mecanismo para emplazar el registro único de personas emplazadas, y así quedó consagrado en la vigente Ley 2213 de 2022, por lo que se corre el riesgo de vulnerarse el debido proceso, puesto que obliga a las personas a estar al tanto del registro nacional de emplazados, pero no todas las personas cuentan con la capacidad del uso de herramientas tecnológicas y algunas de estas no tienen acceso a las redes de comunicación o internet, por ende, esto puede tener como consecuencia la falta de defensa técnica que debe ser garantizada por el Estado, ya que esta forma de notificación no reconoce la situación social de cada individuo; empero, es indispensable que se apruebe un mecanismo más eficaz para informar a las personas demandadas de los procesos a los que han sido vinculados.

Así las cosas, el decreto impone la carga a los ciudadanos de estar pendientes de un registro único que es virtual para saber si están siendo emplazados, sin embargo, el semillero considera que existen otros mecanismos que deberían ser contemplados por el legislador para llevar a cabo el emplazamiento.

Ahora bien, el problema actual es que muy pocas personas están habituadas para ver el registro nacional de emplazados y aunque, el desconocimiento de la ley y de las tecnologías no exime de responsabilidad, es de vital importancia analizar a la sociedad y entender su actuación cotidiana pues en la misma se refleja la poca intensidad de revisar dichos medios de comunicación destinados para tales fines.

Por otro lado, existe una omisión del legislativo al expedir la ley 2213 sin tener en cuenta el amplio margen de alcance que tiene las redes sociales y otros medios electrónicos en cuestión de información y publicidad en lo relativo al emplazamiento. Pues si lo tuvo en cuenta en relación con la notificación personal.

En este sentido se cuestiona ¿cuál sería el mecanismo idóneo para emplazar? ¿Qué problemas se pueden suscitar en el futuro frente a las personas que fueron emplazadas en el registro único de emplazamiento y que no se notificaron por

este medio por no contar con recursos económicos para acceder a internet? ¿Se deberían usar las redes sociales y los periódicos digitales para el emplazamiento?

No se debe olvidar que el debido proceso es un derecho humano, y que para su garantía son fundamentales los actos de notificación de las providencias, la notificación personal del auto admisorio de la demanda, el derecho de contradicción y de defensa, entre otros derechos.

Teniendo en cuenta lo anterior, la pregunta que se va a dilucidar en la presente ponencia es ¿Se garantiza el debido proceso en el emplazamiento contemplado en la Ley 2213 de 2022, al indicar que únicamente se podrá emplazar mediante el registro único de personas emplazadas?

Metodología

En esta oportunidad y como método de investigación base empleamos la metodología cualitativa; “la aplicación del método cualitativo resalta el ámbito de investigación jurídico social, cultural y a su vez investigativo” pues esta metodología era la más apta e idónea para la investigación, enfocándonos de manera ampliada en los ámbitos sociales y de garantías que rigen sobre la investigación y así logrando el objetivo al cual le dedicamos nuestro enfoque.¹

Tal enfoque se da para encontrar el valor de las garantías del debido proceso mediante el emplazamiento en la Ley 2213 de 2022 y las herramientas tecnológicas para la innovación, conocimiento y eficacia para la correcta notificación de quien se desconoce su paradero, no sin antes afirmar la importancia de las herramientas tecnológicas actuales y como ejemplo las redes de uso masivo (redes sociales). Se utilizó un enfoque analítico y jurídico, las fuentes primarias de información fueron las normas y jurisprudencia, las herramientas para obtener información utilizadas fueron la búsqueda en bases de datos, libros, artículos y se entrevistaron expertos en el tema.

Naturaleza jurídica del emplazamiento

El emplazamiento se conoce como una comunicación jurídica que se lleva a cabo cuando se desconocen los datos del demandado que se pretende enterar de su vinculación a un proceso y se hace con el objeto de garantizar el debido proceso de las partes; es aquel acto de comunicación aplicable al demandado, puesto que, es el comunicado que realiza el juez aludiendo una denuncia y se establece un determinado plazo para que el acusado desempeñe su derecho a la

¹ Vox Juris, Nizama, Nizama, Perú: Seminario de Tesis, 2020.

defensa; siendo parte del debido proceso contemplado en el artículo veintinueve de la constitución política de Colombia, donde se vela por la garantía de la audiencia, y a la defensa en juicio. La notificación de emplazamiento se efectuaba de forma escrita, de conformidad con el artículo ciento ocho (108) del Código general del proceso; en esta publicación se incorporaba el nombre del emplazado, las partes, el despacho, y el juzgado que lo requería en un listado que se publicaba por una sola vez en un medio de amplia circulación nacional o local, a criterio del juez indicando al menos dos (2) medios de comunicación.

La naturaleza jurídica del emplazamiento busca hacer efectiva la asistencia del demandado al proceso y garantizar el ejercicio del derecho de defensa; adicionalmente, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales del demandado, la norma obliga hacer el emplazamiento en debida forma para poder dictar sentencia.

El procedimiento para emplazar cambió en la Ley 2213 de 2022 por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones.

De acuerdo con esta ley, el único medio para emplazar es el registro único de personas emplazadas, situación que pone en riesgo el derecho al debido proceso de manera leve, tal como lo analizó la Corte Constitucional en la sentencia C420 de 2020 y como se ha analizado en la presente ponencia.

El debido proceso es un derecho importante, mas no absoluto, por esta razón para su ejercicio, la Corte ha mencionado que “puede ser objeto de restricciones que resulten primordiales para hacer otros principios mejores, para con él, asegurar otros derechos primordiales que en cierto instante tienen la posibilidad de verse confrontados con aquel”. Este tiene diferentes garantías e intereses que son ejecutados por el o los sujetos procesales, pues por una sección se da la realidad del derecho a la custodia y contradicción del procesado, además es de primordial cumplimiento garantizarle la presunción de inocencia, con esto se posibilita entablar justicia para las partes.

Colombia al ser un estado social de derecho, le garantiza a todo nacional procesado los derechos anteriormente mencionados, sin embargo, el derecho a la información y notificación de su proceso judicial es primordial, debido a que, sin esta notificación el demandado no sabrá que está sometido a un proceso y tampoco se le otorgará el derecho fundamental a la defensa y a la presunción de su inocencia.

Relacionado con los pedidos de emplazamiento que tienen que ser en todos los casos excepcionales, la jurisprudencia ha predeterminado que para que estas

se entiendan llevadas a cabo en debida forma, se necesita que en realidad la parte demandante no conozca el paradero del demandado, de lo contrario se estaría engañando al juez y se estaría faltando a los mínimos deberes procesales.

Así las cosas, el emplazamiento es excepcional, la parte que manifieste ignorar el paradero del demandado no puede hacer valer a su favor su negligencia, y en ventaja del inicio de lealtad procesal, tiene la obligación de utilizar todos los medios probables para localizar al demandado previo a jurar frente al juez que no conoce su sitio de domicilio o de trabajo para efectos de notificarlo personalmente.

Según la Sentencia T-818/13, en la versión del accionante, la accionada conocía su domicilio y sitio de trabajo y ocultó esa información al juez, asegurando bajo juramento ignorar el paradero de su exesposo; por lo cual, estima la Sala que la accionada actuó de forma desleal, y no asumió la carga que le correspondía como parte demandante en el proceso de pérdida de la patria potestad contra su exesposo. Por lo cual, se puede decir que la notificación es primordial dentro del proceso judicial gracias a su doble objetivo, debido a que, asegura el debido proceso y atribuye la alternativa de realizar el derecho de protección y en su primordial caso el derecho de contradicción, de otro modo, es la que ratifica, los inicios de efectividad judicial para evitar el vencimiento de los términos, y cumplir con el principio de celeridad.

Para el semillero es comprensible, que en época de pandemia el decreto 806 de 2020 sacrificara de manera leve el debido proceso para darle prioridad a otros principios procesales y por ese motivo, la Corte Constitucional declaró exequible la norma. No obstante, no es admisible que la medida adoptada, tal como estaba en el decreto, siga permanente en el tiempo, toda vez el uso de un único registro de emplazamiento no es suficiente para que la parte demandada se entere del proceso. Es por esta razón que se propone en esta disertación académica que el Congreso de la República debió tener en cuenta en la ley otros medios y el uso de las redes sociales para lograr emplazar a quienes no se les conoce su paradero.

La garantía del Debido Proceso en el emplazamiento de acuerdo con la Ley 2213 de 2022

El debido proceso es un derecho consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, siendo de vital importancia para la defensa de otros derechos; data de muchos años atrás; datando sus inicios en Roma, donde fueron pioneros en los parámetros o estatutos con los cuales se debía llevar el juicio, con el pasar del tiempo los ingleses introdujeron el *due process of law*, la cual fue propuesta como la garantía procesal a la libertad, en su momento ideada para la nobleza, dando reglas mínimas para un juicio justo como se recogió en la carta magna de 1215.

Garantías luego consagradas en la constitución de España y en la actualidad infundida para toda clase de proceso jurídico y administrativo.²

Es un derecho fundamental, generalmente incorporado a la parte dogmática de las constituciones escritas, y se considera un derecho de primera generación porque forma parte de un grupo de derechos conocidos como derechos individuales, entre los que se encuentran los civiles y políticos, y se considera el derecho fundamental preeminente. Son estos derechos los que cuentan con mecanismos de protección y validez muy específicos, como las acciones de amparo o de tutela.³

Conforme con lo expresado, el debido proceso consiste en ese derecho fundamental que posee un carácter instrumental; lo cual implica que además de ser un derecho fundamental en sí mismo; también, garantiza y efectiviza otros derechos fundamentales.⁴

Al ser un derecho fundamental contentivo de principios y garantías indispensables los cuales se pueden observar en diversos procedimientos para que se logre obtener una solución sustancialmente justa, requerida en el marco del estado social, democrático y de derecho; en este derecho se contraen más derechos.⁵

Toda persona tiene el derecho a participar en un procedimiento dirigido por unos sujetos con unas cualidades y funciones concretas, desarrollado de conformidad con las normas preestablecidas en el ordenamiento jurídico, en los que se debe decidir conforme al derecho sustancial preexistente, siempre y cuando se dé la oportunidad de oír o escuchar a todos los sujetos que puedan ser afectados con las resoluciones que allí se adopten.⁶

El debido proceso posibilita que el proceso sitúe a las partes, que buscan protección de sus derechos en una perfecta situación de igualdad.⁷

La jurisprudencia constitucional en Colombia ha sido prolifera frente al análisis del debido proceso, entre las sentencias estudiadas se encuentra la C-341/14 donde la Corte Constitucional definió el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial

² Tesis, Rodríguez, Los principios de intermediación, emplazamiento y actividad probatoria contenidos en el debido proceso, Perú: Universidad Nacional Pedro Gallo 2021, Cap. 1, p. 20

³ Revista, Agudelo, El debido proceso, Colombia: Opinión Jurídica 2004, p. 90.

⁴ Revista, Agudelo, El debido proceso, Colombia: Opinión Jurídica 2004, p. 90.

⁵ Revista, Agudelo, El debido proceso, Colombia: Opinión Jurídica 2004, p. 89.

⁶ Revista, Agudelo, El debido proceso, Colombia: Opinión Jurídica 2004, p. 89.

⁷ Revista, Agudelo, El debido proceso, Colombia: Opinión Jurídica 2004, p. 92.

o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia.

La Corte ha sostenido que el Legislador tiene libertad para determinar los procedimientos necesarios con el fin de notificar las providencias. Por ese motivo, es posible que disponga de diversas formas de enteramiento, entre otras, se ha permitido la utilización de los medios más eficaces posibles, existiendo libertad de medios de comunicación para notificar a terceros; así mismo, la remisión de la comunicación a la dirección o correo electrónico del tercero si se conoce y si no hay otro medio más eficaz y la divulgación de la comunicación en un medio masivo de comunicación local o nacional, las cuales aseguren en mayor medida que la información llegará a su destinatario.

Esta libertad de configuración del legislador en la notificación de las providencias se ve reflejada en la ley 2213 de 2022, no obstante, no otorga igual libertad en el procedimiento para emplazar.

En la sentencia C-163/19 la Corte Constitucional señaló que el debido proceso comporta al menos los derechos, primero, a la jurisdicción, que a su vez conlleva las garantías a un acceso igualitario de los jueces, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior y al cumplimiento de lo decidido en el fallo. Segundo, el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la Ley; y tercero, el derecho a la defensa.

La Sala Plena ha indicado que el debido proceso probatorio supone un conjunto de garantías en cabeza de las partes en el marco de toda actuación judicial o administrativa. De este modo, ha afirmado que estas tienen derecho, primero, a presentar y solicitar pruebas; segundo, a controvertir las que se presenten en su contra; tercero, a la publicidad de las evidencias, en la medida en que de esta forma se asegura la posibilidad de contradecirlas, bien sea mediante la crítica directa a su capacidad demostrativa o con apoyo en otros elementos; cuarto, a que las pruebas sean decretadas, recolectadas y practicadas con base en los estándares legales y constitucionales dispuestos para el efecto, so pena su nulidad; quinto, a que el funcionario que conduce la actuación decrete y practique de oficio los elementos probatorios necesarios para asegurar el principio de realización y efectividad de los derechos (Arts. 2 y 228 C.P.); y sexto, a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso.

En este orden ideas, el debido proceso conlleva una serie de derechos a los cuales accede la parte demandada cuando se entera de la litis.

Sin una debida notificación, esta parte se encontraría en desigualdad de derechos con la parte demandante.

Entre los derechos que consagra el debido proceso se encuentran:

1. Contradicción: posibilidad de proponer todos los medios de prueba útiles para la confirmación de los hechos en sede procesal, es decir el procesado podrá presentar todas las pruebas con las que pueda defender su teoría de verdad.
2. Defensa: derecho fundamental con el que cuenta toda persona para defenderse ante cualquier ente de justicia de los cargos que le sean imputados.
3. Ser escuchado: derecho a que se tengan en cuenta sus opiniones en las decisiones que afectan a sus vidas
4. Controvertir: desacuerdo sobre un punto de derecho o, de hecho, una contradicción, una oposición de tesis jurídicas o de intereses entre dos personas.
5. Adjuntar pruebas: pueden ser decretadas a petición de parte, o de oficio cuando el magistrado o el juez las considere útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes.⁸

Estudio comparativo entre el emplazamiento del art. 108 CGP y el art. 10 de la Ley 2213 de 2022

Para comprender el emplazamiento es de vital importancia entender que su fin es llevar a cabo la notificación personal. El Código general del proceso la contempla en el artículo 291 y 292. En el artículo 291 se encuentra regulada la citación al demandado para que acuda personalmente al despacho a notificarse del auto admisorio de la demanda, del mandamiento ejecutivo o de la primera providencia del cuaderno principal. En los casos en que se desconoce la dirección de este se debe manifestar expresamente en la demanda o conociéndola, si la dirección es errónea, se procedía a aplicar lo establecido en el artículo 108 del CGP, que es el emplazamiento.

Así mismo, el CGP contempla la notificación por aviso en el artículo 292, según el cual, cuando la dirección de notificación es correcta y el demandado no acude al despacho a notificarse del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo, o la del auto que ordena citar a un tercero, o la de cualquiera otra providencia que se debe realizar personalmente, se enviará un aviso en el que se le advierte al demandado que se entenderá notificado al día siguiente de su recepción.

⁸ Corte Constitucional, Fajardo, Sentencia C-163, Colombia, 2019.

No obstante, si no es posible notificar personalmente ni por aviso al demandado, operaba el artículo 108 del CGP, según el cual se convoca públicamente al demandado para que tenga conocimiento del proceso en su contra. De no comparecer al proceso dentro de los veinte días siguientes al emplazamiento, se le nombraba curador ad litem, quien acudiría al despacho a notificarse personalmente.

Ahora bien, la Ley 2213 de 2022 eliminó el procedimiento del CGP para emplazar al demandado. El artículo 10 señala que los emplazamientos deben realizarse únicamente en el registro de personas emplazadas, sin necesidad de publicación en medio escrito.

El Registro Nacional de Personas Emplazadas publicará la información remitida y el emplazamiento se entenderá surtido quince (15) días después de publicada la información de dicho registro.

Si lo anterior no resulta efectivo para encontrar a la persona implicada en el proceso, el juez tendrá la potestad de ordenar y designar al curador *ad litem*.

A continuación, se hará una comparación entre las dos normas para conocer sus diferencias.

	Artículo 108 C.G.P.	Artículo 10 Ley 2213 de 2022
Método de registro	Físico, periódico de amplia circulación en horario establecido por la ley.	Digital - Registro Nacional de Personas Emplazadas
Plataforma	Privada/ particular, empresa de comunicaciones autorizada por el gobierno nacional	Plataforma digital perteneciente a la Rama Judicial del poder público
Costos	El costo tenía un valor aproximado de 70 a 80 mil pesos	Sin costo
Registro	Del interesado a la empresa de comunicaciones	Del interesado a la secretaria del juzgado y de la secretaria del juzgado al Registro Nacional De Personas Emplazadas
Finalidad	Convocar al demandado y/o personas interesadas, determinadas o indeterminadas	Convocar al demandado y/o personas interesadas, determinadas o indeterminadas
Observación	La dificultad se basa en que las personas accedan a la sección de emplazamiento del periódico contratado.	La dificultad se basa en que la persona tenga acceso a internet y que la persona tenga conocimiento de cómo buscar en el Registro Nacional de Personas Emplazadas

Fuente: autoría semillero de investigación Abogados solidarios

Es un hecho tanto para los juristas y como para todos los entes procesales que la Ley 2213 de 2022 aporta a los avances en la justicia digital, demostrando por medio de esta que la aplicación de las herramientas tecnológicas y de comunicaciones judiciales es viable en la aplicación de justicia, dando importancia y relevancia histórica a esta norma en pro de las tecnologías, del avance y de los métodos sofisticados para notificar.

Ya se había contemplado en época de pandemia que “si hay una norma durante la pandemia por el COVID 19 que es de destacar y que se pide prolongar es el decreto 806, que implementó las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales para agilizar los procesos y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia.”⁹

Por lo anterior, se creó una “comisión de expertos” que evaluaron y analizaron la favorabilidad del antiguo decreto legislativo 806 de 2020, con la finalidad de proponer su ratificación definitiva mediante ley por parte del Congreso de la República, el cual se quedó corto, frente a la posibilidad de ampliar los mecanismos para llevar a cabo el emplazamiento.

Sabido es que se presentaron diferentes proyectos de ley para continuar con la implementación de las herramientas digitales en la justicia, tal como fueron el proyecto de ley 324 del 2022 que pretendía adoptar por el Congreso de la República el decreto tal y como se promulgó añadiendo la aplicación de este proyecto en jurisdicciones especiales tales como la Penal militar y a la justicia penal.

En segundo lugar, se radicó el proyecto de ley 323 del 2022 presentado por el senador Germán Varón Cotrino en donde de manera enérgica manifestaba ante su presentación la intención de implementar dicho decreto tal y como fue expedido, pero modificando “los artículos 12 y 13, sobre resolución de excepciones y sentencia anticipada en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, según el autor, ya fueron incorporados como legislación permanente en la Ley 2080 del 2021”¹⁰

Por ultimo y bajo la comisión de expertos se presentó el proyecto 325 de 2022 que pretendía que se adoptaran como permanentes las medidas del decreto 806 con unos determinados puntos a aumentar y determinar el avance para garantizar a los usuarios la aplicación de nuevas herramientas, herramientas amplias y suficientes para los emplazamientos y el avance social, tecnológico y a su vez de las notificaciones futuras, siendo estos parte de la consideración de los demás proyectos, ampliar su aplicabilidad a la especialidad penal.

⁹ Legis, Ámbito Jurídico, Justicia Digital, 2022.

¹⁰ Legis, Ámbito Jurídico, Justicia Digital, 2022.

Finalmente se aprueba el proyecto de ley 325 de 2022 Senado – 441 de 2022 Cámara, y se convierte en la Ley 2213 de 2022. Quedando corta, tal como se ha mencionado respecto de los mecanismos implementados para llevar a cabo el emplazamiento.

El semillero considera que esta ley beneficia frente a cambios económicos, tramitales y procesales en los procesos judiciales, y su promulgación es un avance en la administración de justicia, debido a que es garantista y ágil. No obstante, la aplicación de un registro único de emplazamiento no es suficiente para garantizar el debido proceso, por lo que se propone que los jueces de la república incluyan el uso de las redes sociales y otros medios electrónicos en el procedimiento de emplazamiento.

Trabajo de campo

Estando vigente el Decreto 806 de 2020, el semillero entrevistó al doctor Fabian Cifuentes Pardo experto procesalista, litigante y académico, quien al ser preguntado sobre las ventajas y desventajas que había tenido la aplicación del Decreto 806 de 2020 frente al emplazamiento contestó:

“En mi opinión, el emplazamiento como está contemplado en el artículo décimo del Decreto 806 de 2020 ha sido beneficioso para la administración de justicia porque implica varias ventajas, una de ellas es evitar el costo a las personas de pagar un emplazamiento por escrito a través de periódicos de amplia circulación, en segundo lugar unifica la base de consulta del emplazamiento ya que en el Código General del Proceso en su artículo 108 se podía realizar el emplazamiento en cualquier periódico de amplia circulación y existen una variedad de periódicos que cumplen con esas características, lo que da lugar a que, si la persona va a consultar o si la finalidad es que la persona se entere de que hay un proceso donde es parte demandada, esta persona no tenga que adivinar si lo puede consultar, por ejemplo en el periódico El Tiempo, El Diario de La República, El Espectador, etc. Mientras que actualmente al estar unificada solo va a tener una base de consulta, son ventajas prácticas para que las personas consulten, frente al emplazamiento, una crítica tanto para el artículo 108 del C.G.P. y para el décimo del 806 de 2020 es que debe existir una educación en ese sentido, es decir que a las personas se les debe enseñar que tienen acceso a una base de datos en la que pueden consultar si están o no siendo demandados/as, porque si bien es cierto con el periódico si se tenía cierto conocimiento en algunas generaciones de cómo se podía consultar, pero ese conocimiento no ha traspasado a las demás generaciones y no hay campañas ni sensibilización social frente a las consultas de esas plataformas. Frente a la efectividad del emplazamiento es un tema que se reviste de cierta dificultad en el sentido de comprobar si es efectivo o no, y no hay estudios al respecto y se hace realmente difícil

determinar si una persona se enteró del proceso gracias al emplazamiento o con otro método, ¿qué nos dice estos tiempos de tecnología en donde cada vez más personas tienen acceso a un teléfono celular, acceso a internet y acceso a redes sociales? que las personas se enteran de la información a través de las diferentes redes sociales ya no de periódicos, e incluso la televisión se ve en riesgo como medio de comunicación mientras que la radio se mantiene fuerte en zonas rurales pero viene en aumento que todos en algún momento de una u otra manera tengan acceso a redes sociales, por otro lado también se debe mencionar la cobertura de internet y el acceso a sistemas tecnológicos y equipos tecnológicos como computadores en las zonas rurales y en las zonas marginadas por el Estado; entonces, hay zonas y poblaciones donde si no llega agua potable, ni energía mucho menos llega el internet, si hay zonas donde las personas no pueden acceder a un techo, no pueden acceder a un televisor, tampoco van a poder acceder a un computador, en ese sentido esa sería la gran desventaja, pero si se maneja de manera objetiva, son personas que tampoco podrían acceder a un diario de amplia circulación como un periódico y tampoco lo tendrían como prioridad dentro de sus gastos, además recordemos que dentro del emplazamiento nace como una ficción donde se trata de comunicar al público que hay un proceso para que la persona también se entere y que los interesados en intervenir se enteren e intervengan, pero como toda ficción está ajustada a verificación real y ya hoy en día casi no hay comunicación por esos medios, también cabe mencionar una gran ventaja frente al emplazamiento del 806 y es que el mismo se debe solicitar ante la secretaria del despacho del juzgado y la secretaria es quien se encarga de registrar esa información en el Registro Nacional de Personas Emplazadas, es decir que ya no depende de una acción de parte sino de una acción más institucional que también tiene que ver con la incidencia del juez en la garantía de que el demandado efectivamente acuda personalmente al proceso y si tiene la posibilidad, acudirá con su abogado de confianza, en cambio lo que es llegar a un curador ad litem reduce las garantías en materias de derechos de defensa y de contradicción, pero son paradigmas que en la práctica se debieron resolver a través del emplazamiento de las personas.”

El análisis realizado por el abogado litigante sigue vigente toda vez que la Ley 2213 de 2022 dejó el procedimiento tal cual estaba estipulado en el Decreto 806.

Por otro lado, el grupo entrevistó a dos jueces civiles de la República de la ciudad de Acacias, Meta, con la finalidad de saber si en el ejercicio de sus funciones, actualmente aceptan el uso de redes sociales o medios electrónicos diferentes al registro único de personas emplazadas, para llevar a cabo el emplazamiento establecido en el artículo 10 de la Ley 2213 de 2022.

La posición de los jueces fue contradictoria, mientras que el Juez Segundo Promiscuo de Acacias afirmó que “si, a futuro si, si se adecua una normatividad específica para poder utilizar ese tipo de redes sociales, sin que ello, obre en

detrimento de los derechos a la intimidad de las personas”. Para el juez es necesario que la persona autorice el uso de sus redes sociales para hacer publicaciones de tipo judicial, sin embargo, respecto al emplazamiento, señaló que él ha permitido emplazar mediante el uso de WhatsApp y también haciendo uso del registro único de personas emplazadas. Considera que la ley se queda “corta” para llevar a cabo el emplazamiento por que pueden usarse otros mecanismos, pero el Estado “debería generalizar el conocimiento de las redes sociales y el uso del internet porque la realidad en Colombia es que la implementación no se ha logrado por la falta de medios del Estado colombiano”.

A su vez, el Juez Primero Promiscuo de Acacias formalmente señaló que el único medio que él acepta para el emplazamiento es el establecido en el artículo 10 de la Ley 2213 de 2022, porque aunque la norma permite el uso de otros medios electrónicos como WhatsApp con los debidos cuidados y notificaciones y considera que “En buena hora las TIC implementó la justicia digital porque hace más armónica y ágil el servicio público”, lo cierto es que utilizar actualmente otros medios electrónicos para llevar a cabo los emplazamientos generan posibles causales de nulidad. El juez señala que el emplazamiento en el registro “es un imperativo que está en la normatividad y que cumple los postulados de *dura lex sed lex*”. Al preguntarse si permitiría utilizar otros medios para el emplazamiento señaló “permitirlo es fácil, el problema es que hay personas inquietas y solicitan la nulidad en la medida en que no se cumple la normatividad”.

La posición de los jueces evidencia la actual problemática que se estudia en la presente ponencia, sobre la limitación que tienen los jueces para llevar a cabo el emplazamiento de conformidad con el artículo 10 de la Ley 2213 de 2022, que establece únicamente el registro nacional de personas emplazadas para tal fin.

Las entrevistas presentan una perspectiva del tema que refuerza el análisis realizado por el grupo de investigación, atendiendo a confirmar la hipótesis de que la implementación del registro de personas emplazadas no es suficiente para lograr el respeto al debido proceso del demandado.

Conclusiones

Estando vigente el Decreto 806 de 2020 fue analizado por la Corte Constitucional quien realizó el control constitucional de la norma de manera automática expidiendo la sentencia C-420 de 2020.

En dicha providencia analiza el artículo 10 del Decreto 806 que como ya se mencionó establece que los emplazamientos que se deban realizar en aplicación del artículo 108 del Código General del Proceso se harán únicamente en el registro nacional de personas emplazadas, sin necesidad de publicación en un medio escrito.

De esta forma se modificó el artículo 108 del Código general del proceso lo que se ratifica en la Ley 2213 de 2022, que exige que el emplazamiento a personas determinadas o indeterminadas, con fines de notificación, mediante el registro único de personas emplazadas.

No obstante, cabe señalar que el decreto del cual se deriva la ley era transitorio y fue creado para conjurar las circunstancias generadas por la pandemia del COVID 19, que eran extraordinarias, en realidad, la implementación de un registro nacional de personas emplazadas virtualmente puede generar detrimento del derecho al debido proceso de la parte demandada, teniendo en cuenta que le exige el acceso a internet, que en algunos lugares de Colombia es prácticamente nulo.

En la sentencia la Corte analiza como el artículo 10o del decreto legislativo 806 de 2020 dispone que el emplazamiento ya no requiere la publicación del edicto en un medio escrito o en cualquier medio masivo de comunicación y que, para tal efecto, es suficiente el reporte de la información del proceso en el Registro Nacional de Personas Emplazadas. Esto, con el fin de agilizar los trámites de notificación personal e impedir las diligencias presenciales derivadas de la publicación en medios escritos.

Cabe recordar que el Estado pretendía con esta medida salvaguardar la salud y la vida tanto de los operadores de justicia como de los usuarios.

Ahora bien, ya no nos encontramos en las mismas circunstancias, sin embargo, el legislador concluyó que estas medidas extraordinarias tomadas en estado de excepción podían seguir vigentes.

Algunos de los intervinientes en la sentencia de constitucionalidad manifestaron que el artículo 10o del Decreto limita el acceso a la administración de justicia y vulnera los derechos al debido proceso, a la defensa y a la contradicción, en tanto que primero, no toda la población tiene acceso a Internet; segundo, se trata de un medio especializado del que solo tienen conocimiento los abogados litigantes; y tercero, el grado de sacrificio de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia es bastante superior al nivel de realización del fin constitucional de agilizar los procesos que se persigue, lo que se traduce en un posible desconocimiento del juicio de proporcionalidad

Entre el análisis que realiza en la sentencia se encuentra que el emplazamiento está encaminado a “que públicamente se llame a aquel contra quien se adelanta un proceso, a que concurra”. Por esta razón, en consideración a las posibles barreras de comunicación existentes a nivel territorial, ha previsto que no es suficiente con que la publicación se lleve a cabo con la fijación del edicto en la secretaría del despacho judicial, sino que deba publicarse tanto en

periódicos de circulación local, como en radiodifusoras del lugar del domicilio del demandando. Todo ello, a fin de evitar que el proceso se adelante sin que el demandado conozca de su existencia.

Por su parte, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia señaló en el ejercicio de control constitucional que cada una de las fases del emplazamiento tiene un valor indispensable para el proceso. Por lo que, en conjunto, el emplazamiento tiene por objeto incrementar la posibilidad de que, de manera efectiva, los interesados tengan noticia del proceso y puedan ejercer sus derechos de defensa y contradicción. Esta finalidad, a criterio de la Sala, fue diseñada de manera cuidadosa y específica por el Legislador, con exigencias encaminadas a ofrecer un margen alto de probabilidad para que el citado conozca de la litis. Por lo que, según afirma la Sala Civil, “su estricta observancia, [...resulta], tan importante como ineludible”¹¹

Así las cosas, la jurisprudencia ha entendido que la citación por emplazamiento, primero, es de carácter excepcional; segundo, busca obtener un equilibrio entre la necesidad de asegurar que el proceso se adelante sin dilaciones injustificadas, en beneficio de los intereses del demandante, sin que se desatiendan los derechos del demandando; tercero, hace efectiva la asistencia del demandado al proceso; y cuarto, es un mecanismo de protección de los derechos fundamentales de defensa y contradicción del demandado o tercero interesado en el proceso. Por lo que, su inobservancia da lugar a la posibilidad de solicitar la nulidad de lo actuado, en un determinado proceso.

En el análisis efectuado por la Corte Constitucional para determinar la constitucionalidad del decreto, aplicó un juicio de proporcionalidad de intensidad intermedia, que también se puede aplicar frente a la Ley 2213, por cuanto comprometía garantías constitucionales integradas al derecho fundamental al debido proceso. En este orden de ideas, la Corte analizó si la medida perseguía fines constitucionalmente importantes, era idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto.

Juicio de proporcionalidad aplicado por la Corte Constitucional

Finalidad: la Corte determinó que el emplazamiento mediante su inscripción en el Registro Nacional de Personas Emplazadas tiene por objeto la satisfacción de varias finalidades constitucionalmente importantes como son otorgar celeridad a los procesos y garantizar la economía procesal, proteger el derecho a la salud de los servidores y usuarios de la administración de justicia, evitando

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-420, Colombia, 2020.

actividades presenciales que requieran interacción social y supongan riesgo de contagio por COVID 19, y garantizar la publicidad del proceso en aquellas situaciones excepcionales en las que no se conoce la dirección electrónica ni física de los demandados.

Concluyó que el Decreto 806 perseguía finalidades constitucionalmente importantes en el marco de la emergencia vivida debido al virus, emergencia que ya no existe.

Idoneidad: el tribunal constitucional determinó que la medida era idónea para alcanzar la finalidad antes mencionada, ya que reducía la presencialidad y el contacto físico en el trámite de los procesos, y garantizaba en una medida razonable la publicidad del edicto emplazatorio.

De acuerdo con la Corte Constitucional “en Colombia, más de la mitad (52,7%) de los hogares tiene acceso a Internet, bien sea fijo o móvil. Este es el medio de comunicación con mayor aumento de penetración en la última década. Entre 2010 y 2016 el número de suscriptores de Internet fijo y móvil pasó de 3 a 15 millones, y la penetración del servicio aumentó de 7.3% a 32.5% en el mismo periodo. Al 2020, el total de accesos a Internet en Colombia alcanzó los 30,9 millones, el 40% corresponde a accesos por suscripción y el 60% restante a accesos por demanda”.¹²

Necesidad: al analizar este punto, se determinó en la sentencia que su adopción era necesaria debido a las circunstancias que estaban aconteciendo y que era el mecanismo menos lesivo en la garantía de los derechos constitucionales. No era posible seguir aplicando el procedimiento establecido en el artículo 108 del CGP, toda vez que presentaba un mayor riesgo para los derechos de los implicados.

Proporcionalidad: en este acápite la Corte determina que se afecta de manera leve la garantía de publicidad en tanto elimina una vía de comunicación del edicto emplazatorio, que tiene un impacto apenas marginal en la posibilidad de que los ciudadanos conozcan la existencia de un proceso judicial en su contra.

Determinó que la satisfacción de los principios de celeridad y economía procesal, así como del derecho a la salud de los servidores y usuarios de la administración de justicia es mayor que la afectación que se genera a los derechos de defensa y contradicción de la parte emplazada.

Según la Corte la afectación al derecho al debido proceso era apenas leve, en sus facetas de defensa, contradicción y publicidad, mientras que materializaba

¹² Corte Constitucional, Sentencia C-420, Colombia, 2020.

en gran medida los principios de celeridad y economía procesal y del derecho a la salud de quienes participan de la administración de justicia.

Concluyó diciendo que

la inclusión del emplazamiento en el Registro Nacional de Personas Emplazadas es suficiente para salvaguardar el derecho fundamental al debido proceso, en su esfera concreta de defensa y contradicción. Esto, dado que: (i) el acceso a Internet de los hogares colombianos es considerablemente mayor al acceso que tienen a medios escritos de comunicación y crece de manera estable con el paso de los años; y (ii) la permanencia del registro en el RNPE por espacio de un año aumenta razonablemente las posibilidades de que las personas interesadas se enteren de la existencia de un proceso en su contra y acudan a este para ejercer su defensa. Adicionalmente, la medida reduce completamente el riesgo de contagio asociado al trámite presencial de la publicación del emplazamiento por las partes y las autoridades judiciales, y mejora la celeridad del proceso al simplificar esta actuación.

No obstante, el análisis realizado en el control de la Corte Constitucional en la sentencia C-420/20, el semillero considera que dejar similar el procedimiento del emplazamiento en la Ley 2213 de 2022, que ya no es transitoria, sino que tiene vocación de permanencia en el tiempo; y dejar como única opción para emplazar a la parte demandada el uso del registro nacional de personas emplazadas, la afectación continua y por tanto sigue vigente la leve afectación del derecho al debido proceso.

Referencias

- Agudelo, M. (2004). *El debido proceso*. <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/1307/1278>
- Ámbito Jurídico. (2022). JUSTICIADIGITAL: Descargue los tres proyectos que piden convertir en ley las normas del Decreto 806. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/tecnologia/justicia-digital-descargue-los-tres-proyectos-que-piden-convertir-en-ley-las>
- Congreso de la República. (2012). *Ley 1564 Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones*. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1564_2012.html
- Congreso de la República. (2022). *Proyecto de ley 324*. www.senado.com.gov
- Congreso de la República. (2022). *Proyecto de ley 323*. www.senado.com.gov
- Congreso de la República. (2022). *Proyecto de ley 325*. www.senado.com.gov
- Corte Constitucional. Sentencia C-240 de 2020. MP Richard S. Ramírez Grisales.

Corte Constitucional. Sentencia T- 818 de 2013. MP Mauricio González Cuervo.

Corte Constitucional. Sentencia C-341 de 2014. MP Mauricio González Cuervo.

Corte Constitucional. Sentencia C-163 de 2019. MP Diana Fajardo Rivera.

Entrevista a Fabian Cifuentes Pardo. Abril 28 de 2022.

Presidencia de la República de Colombia. (2020). *Decreto 806 Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*. <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20806%20DEL%204%20DE%20JUNIO%20DE%202020.pdf>

República de Colombia. (1991). Constitución Política de Colombia. http://secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Rodríguez, E. (2021). *¿Los principios de inmediatez, emplazamiento y actividad probatoria contenidos en el debido proceso, resultan afectados con la aplicación de la Ley 30364, reglamento y modificatorias?*