

**UNIVERSIDAD DE CUENCA
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
ESCUELA DE DERECHO**



**“Requisitos Procesales para la
configuración del Procedimiento Monitorio”**

**Monografía previa a la obtención del Título de
Abogado de los Tribunales de Justicia de la
República del Ecuador y
Licenciado en Ciencias Políticas y Sociales.**

AUTOR: PEDRO JOSÉ CÓRDOVA LÓPEZ.

DIRECTOR: DR. FREDDI HUMBERTO MULLA ÁVILA.

**Cuenca – Ecuador
Mayo 2016**



UNIVERSIDAD DE CUENCA
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA,
CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

“Requisitos Procesales para la configuración del Procedimiento Monitorio”



RESUMEN

El procedimiento monitorio viene del latín *monitorius* que lo podemos entender de manera similar a la persona que avisa o amonesta, en consecuencia es el llamado de advertencia que hace el juzgador al deudor.

El Código Orgánico General de Procesos prevé este procedimiento nuevo para la legislación ecuatoriana a través de la cual el juzgador intima al demandado para que cumpla con la o las obligaciones reclamadas, por medio de un auto interlocutorio.

Pudiendo el obligado justificar el cumplimiento de la obligación de las maneras previstas en la ley, o en el caso de no hacerlo, dicho auto interlocutorio causa ejecutoria, a consecuencia de la no comparecencia o inactividad.

En el supuesto de que el deudor cumpla con la obligación el juzgador lo sentará en autos y dispondrá el archivo.

Palabras claves: Procedimiento, monitorio, juzgador, obligación, auto interlocutorio.



ABSTRACT

The monitorio procedure comes from the Latin "*monitorius*" that we can understand similar to the person who warns or admonishes, in consequence it is the call of warning that makes the judge to the debtor.

The Código Orgánico General de Procesos foresee this new procedure to the Ecuadorian legislation through which the judge intimates the defendant to fulfill with the obligation or obligations complained, through an auto interlocutorio.

Being able the required to justify the fulfill of the obligation by the ways provided by law, or in the case of not doing, the auto interlocutorio cause executory, in consequence of the non-appearance or inactivity.

In the event that the debtor fulfills with the obligation the judge place it in autos and provide the archive.

Key words: Procedure, monitorio, judger, obligation, auto interlocutorio.



ÍNDICE

RESUMEN	3
ABSTRACT	4
ÍNDICE	5
CLÁUSULA DE DERECHOS DE AUTOR.....	7
CLÁUSULA DE PROPIEDAD INTELECTUAL.....	8
DEDICATORIA	8
AGRADECIMIENTOS.....	10
INTRODUCCIÓN	11
CAPÍTULO I	13
EL PROCESO MONITORIO, SUS ORÍGENES Y PRINCIPIOS	13
1.1 Proceso Monitorio	13
1.2 Orígenes del Proceso Monitoreo	15
2.1.-Generalidades:	15
1.3 Descripción del Proceso	16
1.4 Principios Procesales aplicables.....	22
CAPÍTULO II	38
EL PROCESO MONITORIO, LEGISLACIÓN COMPARADA Y SUS VENTAJAS	38
2.1 Análisis del Proceso Monitorio en el Código Orgánico General de Procesos en el Ecuador	38
2.1.1.- Demanda:.....	38
2.1.2.-Procedimiento:.....	40
2.1.3.-Prevención o requerimiento de pago:	42



2.2 Cambios que generará la aplicación del Proceso Monitorio	45
2.3 Legislación comparada	47
2.4 Ventajas para acreedor y deudor.....	54
CAPÍTULO III	57
LA DEMANDA EN EL PROCESO MONITORIO.....	57
3.1 Procedencia	57
3.1.1.- Mediante Documento:	58
3.1.2.- Mediante facturas o documentos:	61
3.1.3.- Mediante la certificación expedida por la o el administrador:	62
3.1.4.- Mediante contrato o una declaración jurada de la o del arrendador de que la o el arrendatario se encuentra en mora del pago:	62
3.1.5.- La o el trabajador cuyas remuneraciones mensuales o adicionales no hayan sido pagadas oportunamente:	63
3.2 La Demanda	65
3.2.1.-Presentación de la demanda, documento que la acompaña, cuantía.	65
3.2.2.-Admisión de la Demanda, Citación.	69
3.3 Oposición a la demanda	73
3.4 Intereses	76
3.5 Pago de la deuda.....	77
CONCLUSIONES	79
BIBLIOGRAFÍA.....	81



CLÁUSULA DE DERECHOS DE AUTOR



Universidad de Cuenca
Cláusula de derechos de autor

Yo; Pedro José Córdova López, Autor De La Monografía "Requisitos Procesales para la Configuración del Procedimiento Monitorio", reconozco y acepto el derecho de la Universidad de Cuenca, en base al Artículo 5, literal c) de su Reglamento de Propiedad Intelectual, de publicar este trabajo por cualquier medio conocido o por conocer, al ser este requisito para la obtención de mi título de Abogado de los Tribunales de Justicia de la República y Licenciada en Ciencias Políticas y Sociales. El uso que la Universidad de Cuenca hiciere de este trabajo, no implicaría afección alguna de mis derechos morales o patrimoniales como autor.

Cuenca, Mayo 2016.


Pedro José Córdova López.
C.I: 0104425475.



CLÁUSULA DE PROPIEDAD INTELECTUAL



Universidad de Cuenca
Cláusula de propiedad intelectual

Yo; Pedro José Córdova López, Autor De La Monografía "Requisitos Procesales para la Configuración del Procedimiento Monitorio", declaro expresamente que todas las ideas, criterios, comentarios y contenidos expuestos en la presente investigación son de mi exclusiva responsabilidad.

Cuenca, Mayo 2016.

Pedro José Córdova López.
C.I: 0104425475.



DEDICATORIA

El presente trabajo de monografía lo dedico a mis padres, que han sido mi pilar y ejemplo desde muy pequeño, a mi hermano por generar ese deseo de cada día ser mejor al ser su ejemplo e imagen, y principalmente a Gabriela que a más de motivarme a diario ha sido una verdadera compañera de vida estos últimos años.



AGRADECIMIENTOS

Eternamente agradecido con la Universidad de Cuenca y con mis profesores por haber hecho de mi Pedro José Córdova López una persona luchadora, emprendedora, y crítica, siempre al servicio de los demás con la certeza de brindar mi mayor esfuerzo en cualquier labor a mi encomendada.



INTRODUCCIÓN

El proceso monitorio es un procedimiento que al momento está acogido por la legislación de varios países de América Latina y en Europa, con la finalidad de agilizar el cobro de deudas dinerarias en el menor tiempo posible, cada país con sus características y requisitos especiales aplicados a su propia realidad.

Desde sus orígenes fue pensado como un procedimiento declarativo de derechos, y en el caso de la inactividad o no comparecencia del deudor se condene en sentencia el cumplimiento de la obligación.

En la legislación ecuatoriana lo encontramos en el Código Orgánico General de Procesos (COGEP), dentro del Título II de los Procedimientos Ejecutivos, que pertenece al Libro IV que trata los Procesos.

El proceso Monitorio, tiene la finalidad de tutelar jurisdiccionalmente de una manera eficaz el derecho de crédito, cuando no existe un título ejecutivo. En nuestra legislación, este proceso INICIA CON LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA, misma que debe cumplir todos los requisitos establecidos en el Art. 142 del COGEP, como, la designación del juez ante quién se propone, nombres completos de quién demanda, lugar donde debe citarse al demandado, fundamentos de hecho y de derecho, cuantía, entre otros requisitos; además se adjuntará el documento que justifique la obligación y se deberá determinar el origen de la obligación.



El mencionado “origen de la obligación” según el Código Orgánico General de Procesos en su Art. 356, puede ser justificado mediante documento o facturas, que aparezca firmado por el deudor, o con su sello, impronta, marca o cualquier otra señal, física o electrónica, en el caso de que el documento sea creado unilateralmente por la o el acreedor, para acudir al proceso deberá acompañar prueba que haga creíble la existencia de una relación previa entre acreedor y deudor. Además puede ser mediante una certificación expedida por la o el administrador de un condominio, club, asociación, expedido por quien ejerza la representación legal de estas. Podrá ser mediante contrato o declaración jurada de la o el arrendador de que el arrendatario se encuentra en mora del pago de las pensiones. Y finalmente la o el trabajador cuyas remuneraciones mensuales o adicionales no hayan sido pagadas oportunamente, podrá reclamarlas por esta vía.

De tal forma, el Código Orgánico General de Procesos es muy claro en su explicación taxativa de las maneras en las que se puede justificar la obligación entre acreedor y deudor, y los documentos que tienen que ser acompañados para que el juzgador califique la demanda como clara y completa; consecuentemente dar trámite a la misma, hasta llegar a un acuerdo de las partes o caso contrario a una sentencia.

Finalmente para terminar esta breve introducción que nos entrega una idea somera de lo que vamos a tratar a lo largo de la presente monografía, el Código Orgánico General de Procesos en el tema de los intereses, señala que éstos, serán devengados al máximo interés convencional y de mora legalmente permitido desde que se cite el reclamo.



CAPÍTULO I EL PROCESO MONITORIO, SUS ORÍGENES Y PRINCIPIOS

1.1 Proceso Monitorio

Lingüísticamente el proceso monitorio de acuerdo con la definición de la Academia Real Española significa, dado para avisar o amonestar, siendo similar a persona que avisa o amonesta; significado tal cual en latín es *monitorius*, por lo cual el significado más completo sería, la advertencia que se hace a alguien, entendido como la advertencia que hace un juez con el requerimiento de pago, es dado ya que se le hace una advertencia al deudor para que el mismo cumpla con la obligación a la cual está obligado, ya que si no paga estará en todo su derecho de poder justificarlo. (Ramos, 2013)¹

Este procedimiento podemos decir que surge para el cobro de determinadas deudas dinerarias, pero sin poder identificar claramente el lugar y la época precisa en la cual empezó a surtir efectos jurídicos claros. En sus inicios inclusive facultando en determinados créditos que aunque no existieren documentos, y sin juicio contra el deudor, se obtenía por parte del juez una orden de prestación y notificación al deudor; la orden emitida por el juez era acompañada y justificada por una cláusula en la que se determinaba que si el deudor quisiera proponer excepciones, pudiese formular su oposición en determinado término. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 57)

¹ Ramos, Camilo. "Proceso Monitorio". 2013. www.academia.edu. Acceso: 30 enero 2016.



Entendiéndose al Procedimiento Monitorio como un “procedimiento de intimación” que se conocía en el proceso común como “mandatum de solvendo cum clausula justificativa”²

En palabras del autor GIUSEPPE CHIOVENDA nos señala que “de aquí se derivan las diversas formas del proceso monitorio de los ordenamientos jurídicos modernos, las cuales se basan en dos aspectos fundamentales: a) que la orden de la prestación se produce sin oír a la parte (*inaudita parte*), y sin conocimiento; b) tiende, sobre todo, a preparar la ejecución. Según que haya o no oposición del demandado dentro del término legal; en el primer caso la orden no tiene valor, solo su notificación produce respecto de presunto deudor el efecto de una demanda judicial; en el segundo caso, la orden deviene definitiva y no solo hace posible la ejecución, sino que produce la declaración del derecho como sentencia. No obstante, al tener este proceso función predominante ejecutiva, no puede emplearse para la mera declaración de los derechos, ni para derechos pendientes de término o condición”. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 57 y ss.)

Para el autor mexicano Eduardo Pallares, este procedimiento ha sido llamado “proceso de conocimiento incompleto”³, dado que se puede obtener la ejecución con base en un conocimiento que no agota las cuestiones litigiosas. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 58)

En la actualidad como hemos podido observar en las diferentes legislaciones latinoamericanas el Proceso Monitorio o (“procedimiento” monitorio, en terminología más certera para algunos autores

² En Alemania es conocido como *Mahnerfahren*; en Austria como *Mandatsverfahren* y en algunos cantones de Suiza como *Rechtsbot*; en Estados Unidos se llama *monitoryorgivingnotice*.

³ EDUARDO PALLARES, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, México, Edit. Porrúa, S.A., 1977, pág. 646.



latinoamericanos⁴) constituye, hoy por hoy, una de las mejores herramientas para descongestionar nuestras colapsadas administraciones de justicia tanto en el ámbito procesal como orgánico. (Nieva-Fenoll, 2015, pág.17)

1.2 Orígenes del Proceso Monitorio

2.1.-Generalidades:

De la investigación realizada y de la lectura de varios autores es muy complicado encontrar específicamente en qué momento se dio el inicio del Procedimiento Monitorio, siendo posible solamente encontrar dos técnicas que se desarrollaron cerca de la actual Italia, por el desarrollo principalmente del comercio presente a la época, pudiendo aquí de una u otra forma haber influido en sus inicios sobre “la anunciada característica esencial del procedimiento monitorio: la equivalencia entre no contestación y condena”.

La primera promulgada es en el año 643, en el Edicto de Rotario, el cual en la parte que hace referencia con estrictez al tema procesal nos dice que “si un demandado deja suspendido un proceso durante un año, será condenado. Lo que equivale, lógicamente, a que su falta de actividad determina la condena”.

La segunda podemos localizarla en el derecho hebreo a finales del siglo XII, encontrando “disposiciones que obligan a prestar juramento al demandado” y en el caso de no acudir se determinaba su condena. (Nieva-Fenoll,2015, pág.5)

⁴ Colmenares Uribe, *El proceso monitorio en el Código General del Proceso* (publicado en la página web [www. Carloscolmenares.com](http://www.Carloscolmenares.com)), para quien “la denominación proceso constituye un error doctrinal frecuente en esta materia”



Con estos ejemplos podemos darnos cuenta de lo disperso de los antecedentes del procedimiento monitorio, remontándonos inclusive hasta el imperio romano en el cuál se decía que “no se tiene nada que perder contestando a la demanda, diciéndonos por qué estás o no obligado con el actor [...] no perderás” (Nieva-Fenoll, 2015, pág.12)

Con todo lo que hemos podido exponer anteriormente en esta breve pero muy concreta introducción, y si es que todo lo dicho sería cierto va a ser muy complicado, si no imposible poder identificar o encontrar cual es el primer acto creado por el legislador en el que se identifique de una manera clara el procedimiento monitorio ya que desde la época del imperio romano, y mientras se empezaba a desarrollar el comercio en el viejo continente se generaron ya rasgos que favorecieron su creación, siendo en sus inicios nada más que un procedimiento declarativo, y que posteriormente en algunos lugares fue eliminado con la demanda y la contestación, en otros se fue desarrollando hasta llegar a ser en la actualidad un procedimiento especial para el cobro de deudas dinerarias.

1.3 Descripción del Proceso

Para poder hacer un análisis en lo que es materia de la presente monografía, **primero** tenemos que realizar varias puntualizaciones, ya que al hablar del procedimiento monitorio, es necesario partir del progreso que han tenido conceptos desarrollados por estudiosos del derecho procesal [...] y las incidencias prácticas de los mismo que han venido siendo desarrollados en el derecho comparado, de países como Italia, España, y en el caso de Uruguay, que claramente “tiene una



legislación tradicionalista que recoge procesos monitorios de a Edad Media”⁵. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 110 y ss.)

Para dar un ejemplo claro del desarrollo que ha tenido el procedimiento monitorio podemos tomar a España, país que acogió este procedimiento en el año de 1999 dándole una reforma al Código Español, haciendo que cierto tipo de obligaciones sean exigibles, de manera sencilla y en un determinado tiempo, con referencia a deudas dinerarias, exigibles y vencidas. En dicha reforma al Código Español no se podía reclamar deudas que excediesen el monto de los 30.000 euros, pero se presentaron situaciones de inconformismo, ya que ciertas obligaciones que excedían la cuantía de los 30.000 euros no podían ser reclamadas, por consiguiente se tuvo que esperar casi diez años para que se dé una reforma, llegando a un monto máximo de 250.000 euros, lo cual nos indica que este proceso ha ido evolucionando día a día con los problemas prácticos que se han suscitado. Para el año 2011 de conformidad a la unión europea se introdujeron diferentes reformas eliminándose los límites con relación a la cuantía, por consiguiente, si una persona en calidad de acreedor que está en Portugal persigue el pago de una obligación en Inglaterra a un deudor sin importar la cuantía, podrá proponer su acción por medio de la unión europea.

Esto demuestra que el proceso monitorio está siendo muy bien regulado y altamente puesto a prueba por los diferentes países de antiguo continente. (Ramos, 2013)⁶

Según el Doctor Carlos Colmenares Uribe, en su libro “Procedimiento Monitorio en América Latina Pasado, Presente y Futuro”

⁵DANTE BARRIOS DE ANGELIS, *Teoría del proceso*, 2 ed., Buenos Aires, Edit. B de F, 2002, pág. 256.

⁶Ramos, Camilo. “Proceso Monitorio”. 2013. www.academia.edu. Acceso: 30 enero 2016.



manifiesta que, muchos autores tienen como punto más importante el definir si el monitorio es un proceso de conocimiento, ejecutivo, o voluntario; por el contrario Luiz Guilherme Marinoni nos manifiesta que “el proceso no puede ser visto solo como una relación jurídica, requiere ser considerado más allá, como algo que tiene fines de gran relevancia para la democracia y, por eso es que, precisamente, debe ser legítimo. Debiendo legitimarse por la participación y ser adecuado para la tutela de los derechos, y en ese marco poder arribar y producir una decisión legítima”⁷. (Nieva-Fenoll, 2015, pág.117)

Entendiendo ésta como una visión ya no tradicionalista del derecho procesal, dejando a un lado conceptos añejos que se apartan de la realidad cambiante y tendiente a la evolución en la actualidad del derecho procesal, pues si se piensa al procedimiento como algo netamente formal, es porque aun se conservan conceptos que respondían a otros momentos históricos; es así como la tendencia que plantea el derecho procesal en la actualidad, debe empezar a referirse también a procedimientos, formas, técnicas o estructuras procesales en las que perfectamente se debe garantizar el debido proceso, el derecho a la contradicción, a la defensa, existir bilateralidad de la audiencia e incluso ver aplicación de principios bien concebidos, como la celeridad, como es el caso del procedimiento monitorio, en el que nada se ve afectada la tutela jurisdiccional efectiva.

“Suponer que el procedimiento es resquicio de una época en que el proceso era solamente un rito para la aplicación judicial del derecho material, es un grave equívoco lógico, pues significa olvidar que así como

⁷ LUIZ GUILHERME MARINONI; ÁLVARO J. PÉREZ RAGONE; RAÚL NÚÑEZ OJEDA, *Fundamentos del proceso civil*. Hacia una teoría de la adjudicación, Santiago, Abeledo Perrot, 2010, pág. 364.



la acción y el propio proceso fueron repensados a partir de la teorización de la autonomía y de la naturaleza pública del derecho procesal, lo mismo obviamente debe acontecer con el otro. Se engaña quien imagina que este último puede ser visto solamente como una secuencia de actos y, por tanto, no tiene finalidad y no se destinaría a atender objetivos y las necesidades específicas”⁸. (Nieva-Fenoll, 2015, pág.118)

Con esta pequeña explicación, podemos hacer caer en cuenta al procesalista que desde siempre entendió al procedimiento como algo que nos sirve para desarrollar el proceso, que de una manera técnica el procedimiento si puede tener una existencia jurídica sin la necesidad de estar desarrollando el proceso, y que además en consecuencia la definición de procedimiento también ha tenido una transformación a la luz del fenómeno denominado como constitucionalización.

Cuando se dice procedimiento monitorio, no se habla de una simple forma que poco le interesa al derecho material o que lo vulnera, sino se está vislumbrando esa nueva tendencia del derecho procesal, en la que aparecerán procedimientos que responden de forma eficaz a la protección de los derechos de las personas, entendido en palabras de LUIZ GUILHERME MARINONI son necesarias técnicas procesales en las que “Realmente no basta que el procedimiento viabilice la participación efectiva de las partes. Es necesario que las reglas procesales otorguen a estas últimas y al juez, los instrumentos y oportunidades capaces de permitirles la tutela del derecho material y del caso concreto”⁹ (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 119)

⁸ LUIZ GUILHERME MARINONI, op. cit., págs. 364 – 365.

⁹ LUIZ GUILHERME MARINONI, op. cit., págs. 365.



De esta manera podemos entender que el procedimiento monitorio es un procedimiento que se lo está desarrollando conforme a la nueva tendencia procesalista, es decir, con la técnica procesal adecuada entregando a los jueces las luces para que se pueda dar una aplicación clara del derecho material en la sustanciación de cada caso particular, garantizando todos los principios del debido proceso, al mismo tiempo que se garantizan los derechos de las partes en su totalidad como lo explicaremos posteriormente, dejando en el pasado teorías clásicas en las cuales solamente se trataba de describir el proceso y de la misma forma al procedimiento dejando en un segundo plano su contenido, las técnicas necesarias para desarrollarlo, y ni hablar de su finalidad. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 120)

En consecuencia el procedimiento monitorio es un procedimiento judicial para reclamar el pago de deudas dinerarias, pero para que la deuda se pueda reclamar mediante el procedimiento monitorio, debe de reunir una serie de requisitos de procedibilidad: debiendo ser una deuda dineraria, determinada de dinero, líquida, exigible, y de plazo vencido. Claro está que no conste en título ejecutivo de los que se encuentran determinados por nuestra ley material.

Explicaré una “deuda Determinada de dinero”, significa que el derecho de crédito exigido debe expresarse en dinero en sentido estricto, es decir, en moneda de curso legal, por lo que quedan excluidas del proceso monitorio las obligaciones de hacer, así como las obligaciones de dar cosas determinadas.

“Líquida”, lo que significa que la deuda debe ser determinada, es decir, que está concretada en una suma de dinero o que su determinación dependa de una simple o mera operación aritmética.



“Exigible”, debe entenderse aquella que no depende de contraprestación, ni está sujeta a condición alguna.

“De Plazo Vencido”, es aquella cuyo plazo de pago ha transcurrido. No cabe por tanto mediante un juicio monitorio reclamar deudas de futuro, que no han vencido todavía. (Sevilla, 2015)¹⁰

En el momento en que se vaya acreditar la deuda podrá el acreedor hacerlo por un medio documental el cual será una prueba fundamental para el cumplimiento de la obligación si existió, siempre y cuando se encuentren los datos de las partes como acreedor y deudor y estén comprometidos sus datos y determinada la obligación de cada uno, pero lo más importante deberá incluirse las firmas ya que con las firmas, cada una de las partes, se obligan a contraer una obligación, o con su sello, impronta, marca o cualquier otra señal, física o electrónica, así el documento prestará demasiada prueba, así mismo dará una solemnidad importante a la obligación que está pendiente y que se hará cumplir en el proceso.

Configurándose la rapidez en el procedimiento, y la eficacia al cual está sujeta el proceso. No siendo en ningún aspecto un procedimiento contencioso, cuya primera fase será la comunicación que se hace entre el acreedor y el juez sin oír al deudor. (Ramos, 2013)

Con esta explicación y cortos rasgos que hemos podido revisar en esta primera parte de la presente monografía, nos damos cuenta de lo interesante y a la vez novedoso de este procedimiento que al momento se encuentra previsto en nuestro ordenamiento jurídico y que en mayo del presente año entrará en vigencia para todo el territorio de nuestro país, avizorando en nuestras mentes, que de ser bien utilizado en la

¹⁰ Sevilla, Francisco. “El Juicio Monitorio”. 2015. www.mundojuridico.info. Acceso: 15 de enero 2016.



práctica por los Jueces, profesionales del derecho y justiciables; solucionará los problemas, que en la actualidad pueden llegar a ser un dolor de cabeza para comerciantes, vendedores, y personas en general que se pueden ver inmiscuidos dentro de este tipo de problemas, teniendo desde el principio en mente que este procedimiento no es una ilusión o creación al azar del legislador, y que en otros países ya ha tenido resultados muy buenos al momento de descongestionar la administración de justicia y de dar soluciones claras y rápidas a los administrados.

1.4 Principios Procesales aplicables

En nuestro país, todo procedimiento se encuentra garantizado por los principios procesales, de esta forma, nuestra Constitución determina varios principios, como el Art. 75 ibídem que establece que *“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.”* De esta manera garantiza mediante el principio de inmediación que las partes se encuentren presentes con el objeto de corregir los errores en que incurra el juez; mientras que el principio de celeridad, permite que se limite las etapas esenciales del proceso, para evitar dilataciones innecesarias y de esta manera con el cumplimiento de estos y los demás principios procesales, evitar un perjuicio a las partes.

Además nuestra Carta Magna en su Art. 168 numeral 6, establece que la administración de justicia aplicará varios principios en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, de esta manera la sustanciación de los procesos en todas la materias,



instancias, etapas y diligencias se llevarán a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.

De la misma manera, la Constitución en su Art. 169 enumera otros principios, los cuales garantiza al manifestar que *“El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.”*

En definitiva, podemos observar que nuestra Constitución garantiza a lo largo de su normativa varios principios procesales, los cuales permiten un desarrollo más equilibrado, evitando errores, trabas o dilataciones y sobre todo el perjuicio de las partes.

El Art. 2 del Código Orgánico General de Procesos, manifiesta que: *“en todas las actividades procesales se aplicarán los principios previstos en la Constitución de la República, en los instrumentos internacionales de derechos humanos, en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, en el Código Orgánico de la Función Judicial y los desarrollados en este Código”*.

Por lo que en este punto analizaremos algunos de los principios desarrollados en los distintos cuerpos legales mencionados anteriormente.



▪ **Principio de Oralidad:**

Como habíamos manifestado, la Constitución de la República en su Art. 168 numeral 6, establece que “la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral [...]”.

Es, como se ha podido apreciar, uno de los fundamentales [...], ya que en este principio la concentración e inmediación operan de manera perfecta, el juez adquiere una mayor capacidad para juzgar, en razón del conocimiento y apreciación directa que hace de las personas y hechos sometidos a su examen, dispone por último de una mayor actividad y más amplias facultades. Todo esto permite un mejor predominio de los principios inquisitivo, de inmediación, de concentración y celeridad.

En casi todos los países que han adoptado el procedimiento oral se ha reglamentado, en verdad, un procedimiento mixto, con predominio de la oralidad, pero con participación más o menos acentuada de la escritura. (Devis Echandía, 2015, pág. 44 y ss.)

En nuestro país el legislador a decidido adoptar el principio de oralidad en materia civil, estableciendo en el Art. 4 del Código Orgánico General de Procesos, COGEP “la sustanciación de los procesos en todas las instancias, fases y diligencias se desarrollarán mediante el sistema oral, salvo los actos procesales que deban realizarse por escrito”.

“La oralidad es un principio constitucional y no una mera regla normativa de trámite, dado su triple carácter de facilitador, integrador y optimizador de los otros principios procesales, en especial de la contradicción, concentración e inmediación, que permite al juzgador



formarse criterio directo de las exposiciones verbales y aporte probatorio de los sujetos procesales que actúan con igualdad procesal en el ejercicio de sus derechos”¹¹. (García Carrión, 2015, pág. 8)

La oralidad se consagra como un principio constitucional, ya que a través de ella se procura llegar al derecho y justicia, que debe ser impartida de manera oportuna y plena, garantizada a través de las audiencias orales contradictorias en las que las partes ejercen a plenitud el derecho de acción y contradicción y el juzgador se forma criterio a través de la inmediación y resuelve con celeridad, es decir todo se basa en los principios procesales y no una mera regla que regula un trámite.

Desde esa perspectiva, encuentra sentido que el sistema procesal se defina en la norma constitucional como un medio para la realización de la justicia (artículo 169 Constitución de la República del Ecuador) y que los puntos de apoyo estén marcados por las normas procesales. Así, de la mano de los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, emerge la configuración de un debido proceso que se protege como un derecho y que, a la vez, está integrado por un conjunto de garantías destinadas a impedir la arbitrariedad.

En esa línea, la oralidad se convierte en un instrumento poderoso y plantea grandes desafíos a nivel técnico, humano e institucional. Supone la armonización de parámetros constitucionales (publicidad, contradicción, continuidad e inmediación), junto con una metodología de audiencias orales y expedientes electrónicos orientados a reemplazar la excesiva formalidad del sistema escrito. Incide directamente en la

¹¹ Marco Maldonado Castro, Conjuez de la Corte Nacional de Justicia, “El procedimiento oral en materia penal”, publicado en la Revista Ensayos Penales de la Sala Especializada de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, Edición No.6, octubre 2013, ISSNNo.1390-7972, p.59-72.



transparencia y en la obligación de rendición de cuentas a la ciudadanía. Constituye un eje transversal que atraviesa las políticas públicas del sector de la justicia para dar contenido a los valores primigenios del régimen democrático. (Blacio Pereira, 2013)¹²

El Código Orgánico General de Procesos, viabiliza la utilización del sistema oral en la sustanciación de procesos, en consonancia con el principio de inmediación.

▪ **Principio de Inmediación:**

El principio de inmediación exige la relación directa del juez con las partes y los elementos de prueba que él debe valorar para formar su convicción. Cuando existe un intermediario, como ocurre en el proceso escrito, la convicción del juez se forma bajo influjos de comunicación preparada por un tercero, lo que puede traducirse en aumento del margen de error en el entendimiento.

La inmediación, sin embargo, no es un principio exclusivo del proceso oral, es susceptible de ser combinada en cualquier tipo de proceso, sea escrito, oral o mixto. Se patentiza toda vez que el juez arguye su conocimiento a través de la observación directa, y en algunas veces participante, de los hechos aunque les sean presentados por escrito. Aunque reviste una caracterizada importancia en el sistema oral. (Romero Liliana, 2012)

De esta manera, el Código Orgánico General de Procesos en su Art. 6, al hablarnos del principio de inmediación, establece que “La o el

¹² Blacio Pereira, Lucy Elena; Ayluardo Salcedo, Johnny Jimmy; Montero Chávez, Juan. “El principio de oralidad den la administración de justicia”. 2013. Internet: www.cortenacional.gob.ec. Acceso: 31 enero 2016.



juzgador celebrará las audiencias en conjunto con las partes procesales que deberán estar presentes para la evacuación de la prueba y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso.

Solo podrán delegar las diligencias que deban celebrarse en territorio distinto al de su competencia.

Las audiencias que no sean conducidas por la o el juzgador serán nulas.”

Sin embargo, es importante destacar la dirección del juez en las audiencias, como lo establece el Art. 80 del Código Orgánico General de Procesos, el mismo determina que: “La dirección de las audiencias corresponde exclusivamente a la o al juzgador competente y en la Corte Nacional de Justicia, cortes provinciales y tribunales distritales de lo contencioso tributario y administrativo, a la o al juzgador ponente, como garantes de los derechos y de las normas.

Dentro de sus facultades de dirección podrá indicar a las partes los asuntos a debatir, moderar la discusión, impedir que sus alegaciones se desvíen hacia aspectos no pertinentes y ordenar la práctica de pruebas cuando sea procedente. Asimismo, podrá limitar el tiempo del uso de la palabra de las personas que intervengan, interrumpiendo a quien haga uso manifiestamente abusivo o ilegal de su tiempo. Ejercerá las facultades disciplinarias destinadas a mantener el orden y garantizar su eficaz realización.

La o el juzgador dirigirá la audiencia de tal manera que las partes y el público comprendan lo que ocurre”.

Como podemos observar, con la entrada en vigencia del Código Orgánico General de Procesos, de cierta forma obliga a las partes a estar presentes en las audiencias y tener una relación directa con el juez, sin



tener a intermediarios que los representen, con excepción de ciertos casos o situaciones. La intervención directa del juez, permite la dirección de todos los aspectos que se van desarrollando en la audiencia y que estos sean pertinentes y procedentes, de esta manera mantener el orden y llegar a los mejores resultados de una manera eficaz.

“Por otra parte, el principio de intermediación (...), hace alusión a que los procesos signados por la oralidad, requieren el contacto directo y personal del Juez o Tribunal con las partes o con todo el material del proceso, en especial con las pruebas, como instrumento para llegar a una íntima convicción que permita la conformación del criterio del juzgador”¹³. (García Carrión, 2015, pág. 9)

Debe haber una comunicación directa, inmediata entre el juez y los distintos elementos del proceso como son las partes, desgraciadamente en nuestro medio no se cumple sino a medias este principio, por el cúmulo de trabajo que tienen los señores jueces. (García Falconí, 2005)¹⁴

El principio de intermediación exige la relación directa del juez con las partes y los elementos de prueba que él debe valorar para formar su convicción. Cuando existe un intermediario, como ocurre en el proceso escrito, la convicción del juez se forma bajo influjos de comunicación preparada por un tercero, lo que puede traducirse en aumento del margen de error en el entendimiento.

¹³ Sentencia de la Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Laboral y Social, Expediente de Casación No. 392-05, publicado en el Registro Oficial 13 de 27 de agosto 2009, Wilson Agustín Espinoza vs. Nicolás Vega López.

¹⁴ García Falconí, José. “Principios Constitucionales Fundamentales del Derecho Procesal Ecuatoriano”. www.derechoecuador.com. Acceso: 29 enero 2016.



La intermediación, sin embargo, no es un principio exclusivo del proceso oral, es susceptible de ser combinada en cualquier tipo de proceso, sea escrito, oral o mixto. Se patentiza toda vez que el juez arguye su conocimiento a través de la observación directa, y en algunas veces participante, de los hechos aunque les sean presentados por escrito. Aunque reviste una caracterizada importancia en el sistema oral. (Romero, 2012)¹⁵

▪ **Principio de Celeridad:**

Nuestra Constitución también consagra el principio de Celeridad en su Art. 75, al manifestar que: “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de intermediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

De la misma forma, garantizando el principio de celeridad dentro del debido proceso, el Art. 169 ibídem establece que “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia.

Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.”

Dentro del Código Orgánico de la Función Judicial, también encontramos el Principio de Celeridad en su Art. 20, el cual determina que: “La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la

¹⁵ Romero, Liliana. “El Proceso Oral”. Editorial Humanidad, Venezuela. Internet: www.investigaciondoctrinaria.blogspot.com. Acceso: 30 enero 2016.



tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario. El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley.

“Por su parte, el principio de celeridad no es otra cosa que el llamado que se hace a los jueces para que obren con prontitud en el despacho de las causas que son sometidas a su conocimiento y resolución; sin embargo, dicha prontitud no es sinónimo de mera velocidad, pues el juez deberá tomarse un tiempo razonable que le permita reflexionar su sentencia y razonamientos. Con esto se busca que los jueces resuelvan dentro de ciertos oportunos y razonables límites, manteniendo un adecuado equilibrio entre la justicia y la certeza jurídica”¹⁶. (García Carrión, 2015, pág. 11)

La o el juzgador, conforme con la ley, ejercerá la dirección del proceso, controlará las actividades de las partes procesales y evitará dilaciones innecesarias.

En función de este principio, la o el juzgador podrá interrumpir a las partes para solicitar aclaraciones, encauzar el debate y realizar las demás acciones correctivas. Así lo establece el Código Orgánico General de Procesos en lo referente al Principio de Celeridad.

¹⁶ Sentencia No. 028-09-SEP-CC, Resolución de la Corte Constitucional 28, publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 54 de 26 de octubre de 2009.



Este principio consagra el derecho de las personas al acceso a una justicia pronta, diligente y oportuna, siendo consecuente con este acertado criterio, el aforismo de que *"La justicia que tarda no es justicia"*, lo que implica que la solución de los conflictos generados en la convivencia social deben ser atendidos en un tiempo prudencial, a fin de evitar la tardanza en la sustanciación de las causas, y una injustificada privación de libertad que deviene en excesiva cuando se encuentra fuera del plazo constitucional.

La celeridad procesal conjugada con los demás principios no sólo que tutela los derechos de las partes, sino que permite asegurar la confianza de la ciudadanía en los operadores de justicia, sin caer en el error de homologar celeridad con apresuramiento, que por el contrario implicaría que los procesos concluyan en sentencias inmotivadas y por ende viciadas de nulidad. (Maldonado, s.f.)¹⁷

▪ **Principio de Lealtad Procesal:**

Nuestra Constitución en su Art. 174 sanciona la falta de lealtad procesal al manifestar que "La mala fe procesal, el litigio malicioso o temerario, la generación de obstáculos o dilación procesal, serán sancionados de acuerdo con la ley."

El Código Orgánico de la Función Judicial, en su Art. 26 determina el Principio de Buena Fe y Lealtad Procesal en donde establece que "En los procesos judiciales las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogadas o abogados que observen una conducta de respeto recíproco e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso

¹⁷ Maldonado, Andrés. "El principio de oralidad en la administración de justicia". Internet: www.monografias.com. Acceso: 29 enero 2016



del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis. La parte procesal y su defensora o defensor que indujeren a engaño al juzgador serán sancionados de conformidad con la ley.

“Principio de lealtad procesal que exige e impone un comportamiento coherente a las partes litigantes, el deber de rectitud y buen proceder en la defensa de sus intereses jurídicos, procurando una actuación leal en el uso de pretensiones, defensas e impugnaciones;[...]¹⁸ (García Carrión, 2015, pág. 13)

Este principio, busca que en el proceso se litigue sobre bases de corrección, quedando en teoría relegado el uso de falsos argumentos, artimañas, conductas antiéticas o en general medios procesales ilegítimos y antiéticos que impida la defensa de las partes, el cabal desarrollo del proceso, el correcto esclarecimiento de los hechos y la resolución certera del juez. Principalmente debe observarse lealtad hacia el Juez que confía en lo que dicen las partes y las pruebas que ellos aportan.

El Código Orgánico General de Procesos garantiza el principio de Lealtad Procesal en varios artículos, como el 67 al referirse a la notificación en audiencias y otras diligencias, asegurando el derecho a la defensa. El Art. 142 y 152 ibídem, garantiza el anuncio de pruebas en la demanda y en la contestación, eliminando la “sorpresa procesal”; garantiza el principio de oportunidad, pertinencia y utilidad de la prueba.

¹⁸ Sentencia expedida por la Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, No. 147-2005, Expediente 147, Registro Oficial 480, 3 de diciembre de 2008.



En conclusión, podemos decir que el Principio de Lealtad Procesal se refiere a la lealtad para la contraparte, lealtad para el juez, lo cual significa no utilizar procedimientos que no corresponden o que se partan de la sinceridad del procedimiento judicial. De esta manera este principio que destaca el COGEP, busca reivindicar la moralidad procesal y sancionar el fraude procesal.

▪ **Principio de Igualdad:**

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su Art. 10, proclama que “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial”.

Así también, nuestra Constitución consagra a la igualdad como una garantía del derecho a la defensa, en su Art. 76 numeral 7, literal c, donde establece que: “Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.”

La credibilidad del proceso, como instrumento de solución de conflictos de intereses, depende esencialmente de su capacidad, para ofrecer a los respectivos titulares, una perspectiva de ecuanimidad; es indispensable que ambos litigantes puedan tener alguna esperanza de vencer y más aún que puedan confiar en la ventaja práctica, la igualdad de las partes se traduce en igualdad de riesgos.

En el desarrollo de la actividad procesal debe haber igualdad de oportunidades, hay que asegurar a ambas partes el poder de influir igualmente en la marcha y en el resultado del pleito, por ende ambas



partes deben tener las mismas posibilidades de actuar y también de quedar sujetos a las mismas limitaciones. (García Falconí, 2005)¹⁹

En definitiva, por este principio las partes tienen derecho aun análogo trato en el acceso a los órganos judiciales, en la oportunidad para su defensa, en el desenvolvimiento del proceso, actuaciones probatorias, impugnaciones, derechos y cargas procesales. Se considera, y con plena razón, que el principio de igualdad es el que tutela el universo del proceso. (Machuca, Kaisser, pág. 9)

▪ **Principio de Contradicción:**

El principio de contradicción garantiza a las partes poder debatir en la audiencia y refutar la prueba que perjudica a su teoría del caso, confrontando cada una de las actuaciones ya sea del Fiscal, del acusador particular de existir, o del acusado, y viceversa. Este es otro de los principios del cual el juez puede sacar sus propias deducciones, pues el debate en su gran mayoría trasluce la intención de los litigantes y es a través de la contradicción donde se obtiene en forma transparente información de calidad.

Constitucionalmente el principio de contradicción es reconocido al disponerse en el artículo 76, numeral 4: "*Las pruebas obtenidas o actuadas con violación a la Constitución o la Ley, no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria*"; y en el artículo 76, numeral 7, literal h: "*Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra*". Estos principios permiten oralmente a las partes contradecir la prueba

¹⁹ García Falconí, José. "Principios Constitucionales Fundamentales del Derecho Procesal Ecuatoriano". www.derechoecuador.com. Acceso: 29 enero 2016.



actuada y demostrar al juez que las mismas han sido introducidas al proceso violando claros preceptos del debido proceso, lo que implicaría la nulidad de lo actuado.

El derecho de defensa permite examinar la prueba, contradiciendo lo que se estima injusto, y asegurando desde el punto de vista de cada una de las partes, que la verdad procesal es la que ha sido legítimamente probada. (Maldonado, s.f.)²⁰

El Principio de Contradicción o Contradictorio es el cual posibilita a que las partes procesales confronten sus demandas y pretenciones, contestaciones y excepciones, réplicas y contraréplicas, a fin de asegurar la justa composición de la litis, la invocaciones de las razones, el cabal ejercicio del derecho a la defensa y respecto al debido proceso. (Machuca, Kaisser, pág. 14)

Este principio rige plenamente durante el juicio oral, y garantiza que la producción de las pruebas se hagan bajo el control de todos los sujetos procesales, con la finalidad de que ellos tengan la facultad de intervenir en dicha producción, formulando preguntas, observaciones, objeciones, aclaraciones y evaluaciones, tanto sobre la propia prueba como respecto de la de los otros.

Tiene suma importancia, el momento de ejercer el derecho a la defensa, que ha sido recogido en diversos instrumentos internacionales sobre la materia, tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la

²⁰ Maldonado, Andrés. "El principio de oralidad en la administración de justicia". Internet: www.monografias.com. Acceso: 29 enero 2016



Convención Americana sobre Derechos Humanos. (Cornejo Aguiar, 2015)²¹

▪ **Principio Dispositivo:**

El Código Orgánico de la Función Judicial, en su Art. 19, en lo referente al Principio Dispositivo, manifiesta que “Las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley.”

Para tener un mayor entendimiento de este principio podemos explicarlo en dos aspectos, tal como lo manifiesta Hernando Devis Echandía en su obra “*Teoría General del Proceso*”: a) por el primero significa que corresponde a las partes iniciar el proceso formulando una demanda y en ella sus peticiones y desistir de ella; b) por el segundo que corresponde a las partes solicitar las pruebas, sin que el juez pueda ordenarlas de oficio. (Devis Echandía, 2015, pág. 36)

Siendo el legislador en el Ecuador el que reconoce en el Art. 5 del COGEP que “Corresponde a las partes procesales el impulso del proceso, conforme con el sistema dispositivo.”

De acuerdo con el principio dispositivo, el proceso sólo puede iniciar a instancia de quien pretende la tutela de un derecho y no puede desarrollarse sino mediante el impulso de las partes.

De conformidad con el principio inquisitivo, es el juez quien debe desplegar toda autoridad necesaria tanto para iniciar el proceso como

²¹ Cornejo Aguiar, José Sebastián. “Análisis del Principio de Contradicción”. 2015. Internet: www.derechoecuador.com. Acceso: 31 enero 2016.



UNIVERSIDAD DE CUENCA
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA,
CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

para adelantarlo, sin que la inactividad de las partes constituya una valla para aportar todos los elementos que le permitan proferir su decisión.(García Falconí, 2005)



CAPÍTULO II EL PROCESO MONITORIO, LEGISLACIÓN COMPARADA Y SUS VENTAJAS

2.1 Análisis del Proceso Monitorio en el Código Orgánico General de Procesos en el Ecuador

Dada la importancia que reviste el presente procedimiento dentro de las relaciones jurídicas en nuestro país entre deudores y acreedores, en el caso de deudas dinerarias, y por su connotación ya que serán utilizadas a diario, procedemos con el siguiente análisis y la forma en la que se deberá desarrollar el procedimiento monitorio para tener el panorama completamente claro al momento de ponerlo en práctica y exigir su aplicación a nuestros Jueces y Juezas.

2.1.1.- Demanda:

Según el político costarricense Sergio Alfaro, define a la demanda como un documento cuya presentación a la autoridad (juez o árbitro) tiene por objeto lograr de ésta la iniciación de un procedimiento para sustanciar en él tantos procesos como pretensiones tenga el demandante para ser satisfechas por persona distinta a dicha autoridad. (Wikipedia, s.f.)²². Eduardo Couture, uruguayo, define de manera más detallada y clara a la demanda, señalando que “Es el acto procesal introductorio de la instancia, por virtud del cual el actor somete su pretensión al juez con las formas requeridas por la ley, pidiendo una sentencia favorable a sus intereses”. (García, José. 2013)²³

²² “Demanda Judicial”. Internet. www.es.wikipedia.org. Acceso: 31 enero 2016.

²³ García, José. “La Demanda”. 2013. Internet. www.derechoecuador.com. Acceso: 1 febrero 2016.



En nuestro Código Orgánico General de Procesos dentro de las disposiciones comunes a todos los procesos en el Art. 141 nos habla sobre el Inicio del proceso, estableciendo que *“Todo proceso comienza con la presentación de la demanda”* especificándonos su contenido y requisitos generales en el Art. 142 ibídem. Encontrándose determinado en el Art. 357 del mismo cuerpo legal como será la demanda monitoria, misma que: *“[...] se inicia con la presentación de la demanda que contendrá además de los requisitos generales, la especificación del origen y cantidad de la deuda; o con la presentación del formulario proporcionado por el Consejo de la Judicatura.*

En cualquiera de los casos, se acompañará el documento que prueba la deuda.

Si la cantidad demandada no excede de los tres salarios básicos unificados del trabajador en general no se requerirá el patrocinio de un abogado.”

Una vez que tenemos claro que la demanda es el acto procesal por el cual el accionante somete a conocimiento del Juez su pretensión, en este caso específico para que la obligación dineraria que no fue satisfecha sea cumplida por parte del accionado. A partir de estos artículos que han sido creados por nuestro legislador, como requisitos generales y específicos con relación al procedimiento monitorio, nos damos cuenta que podemos presentar la demanda monitoria de dos maneras, la primera a través de un escrito de demanda realizada por un abogado y la segunda por medio de un formulario, que en su momento debe ser proporcionado a los ciudadanos por el Consejo de la Judicatura. A nuestra manera de ver con la finalidad de facilitar a particulares la presentación de la demanda siempre que no supere los 3 salarios básicos unificados, ya que no necesitarán el patrocinio de un profesional del derecho. Claro está que si se quiere hacer uso de dicho formulario



para presentar una demanda con una cuantía mayor a tres salarios básicos unificados y menor a 50 salarios básicos unificados no tenemos ninguna restricción legal.

2.1.2.-Procedimiento:

El juez al encontrarse investido por la potestad jurisdiccional para aplicar la ley y las normas jurídicas es el encargado de velar por el cumplimiento de las normas adjetivas o procesales, siendo el encargado de controlar la admisibilidad de la demanda, que según el Art. 146 del Código Orgánico General de Procesos una vez presentada *“la o el juzgador, en el término máximo de cinco días, examinará si cumple los requisitos legales generales y especiales que sean aplicables al caso. Si los cumple, calificará, tramitará [...], y en el caso de no cumplir con los requisitos previstos por la ley mandará a que se complete o aclare en el término de tres días, si no lo hace, ordenará el archivo y la devolución de los documentos”*.

Entendiéndose como requisito sinequanon que con la presentación de la demanda se tiene que además acompañar la prueba documental, e inclusive se debe determinar el origen de la obligación que estamos reclamando, así el Art. 357 inciso primero nos dice que la demanda contendrá *“la especificación del origen y de la cantidad de la deuda[...] se acompañará el documento que pruebe la deuda.”*

En consecuencia posterior a la presentación de la demanda y una vez que el Juez califique y declare admitida la demanda, éste emitirá un auto interlocutorio en el que de conformidad con el Art. 358 ibídem *“concederá el término de quince días para el pago y mandará que se cite a la o el deudor”*. Dentro de este auto interlocutorio encontramos por



consiguiente tres sucesos, el primero en el cual se declara admitida la demanda por parte del Juez, el segundo concediéndose quince días al deudor para que realice el pago, y el tercero mandando a que se cite al deudor.(Consejo de la Judicatura, 2015)²⁴

De acuerdo al Diccionario Jurídico Espasa, podemos definir *Auto* como: “Resolución judicial por la que se deciden cuestiones de importancia afectantes a intereses de los litigantes dignos de protección pero distintos de la cuestión de fondo, esto es, del objeto principal y necesario del proceso. Así, mediante auto se suelen resolver cuestiones como las incidentales (V. incidentes), los relativos a presupuestos procesales, los recursos contra providencias, etc.”²⁵

Por lo tanto auto interlocutorio podemos entenderlo como “una resolución que decide de fondo sobre incidentes o cuestiones previas y que fundamentada expresamente tiene fuerza de sentencia, por cuanto excepcionalmente, deciden o definen una situación jurídica determinada.”²⁶

En este caso el demandado tiene varias posibilidades, teniendo así como primera el pagar la deuda, el Art. 361 prevé que *“Si la o el deudor paga la deuda, la o el juzgador dispondrá que se deje constancia en autos y ordenará el archivo”* de ser el caso el Juez podrá dejar constancia en autos y ordenará el archivo del proceso, permitiéndoseles además a las partes que en cualquier momento puedan llegar a un acuerdo y proponer una fórmula de pago que a su vez tendrá que ser aprobada por el juzgador. Segundo, que el deudor no comparezca dentro del término de quince días previsto en el Art. 358 esto es *“Si la o el*

²⁴ Consejo de la Judicatura. Capacitación COGEP Código Orgánico General de Procesos. *“Destrezas y Habilidades del Juez en Audiencia para la Aplicación del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) Unidad 5”*. 2015.

²⁵ “Diccionario Jurídico Espasa”. 1991. Espasa Calpe. S.A. Madrid – España.

²⁶ Machicado, Jorge. “¿Qué es Auto Interlocutorio?”. Internet: www.jorgemachicado.blogspot.com. Acceso: 29 febrero 2016.



deudor no comparece dentro del término concedido para el efecto [...], el auto interlocutorio quedará en firme, tendrá efecto de cosa juzgada". Tercero, si comparece sin manifestar oposición, *"el auto interlocutorio quedará en firme, tendrá efecto de cosa juzgada"* teniendo el mismo efecto que el anterior. Cuarto, cuando el deudor comparece dentro del término legal y formula excepciones, en el que en concordancia con el Art. 359 manifiesta que *"la o el juzgador convocará a audiencia única, con dos fases, la primera de saneamiento [...] y la segunda, de prueba y alegatos"*. Pudiendo proponer cualquier tipo de excepción, ya que a diferencia del procedimiento ejecutivo en el Código Orgánico General de Procesos taxativamente establece que tipo de excepciones se puede proponer, mientras que en el procedimiento monitorio son ilimitadas. (Consejo de la Judicatura, 2015)²⁷

2.1.3.-Prevención o requerimiento de pago:

Una vez que se encuentran cumplidas las exigencias de admisibilidad establecidas por el Código Orgánico General de Procesos, y la o el juzgador procedieron a emitir el auto interlocutorio (o decreto de intimación en la legislación colombiana), debemos saber que contiene el mismo.

Para mayor entendimiento de lo que debe contener el decreto de intimación nos remitimos al Código de Procedimiento Civil Colombiano, el cual prevé los siguientes requisitos:

"Debe ser motivado.

Debe contener el nombre del Tribunal que lo cita.

Los nombres, apellidos y domicilio de las partes.

²⁷ Consejo de la Judicatura. Capacitación COGEP Código Orgánico General de Procesos. *"Destrezas y Habilidades del Juez en Audiencia para la Aplicación del Código Orgánico General de Procesos(COGEP) Unidad 5"*. 2015.



El monto de la deuda y los intereses reclamados.

La cosa o cantidad de cosas que deben ser entregadas y la estimación de su valor cuando se trate de cosas fungibles.

Las costas que debe pagar.

El apercibimiento de que dentro del plazo de diez días, a contar desde su intimación, debe pagar o formular su oposición y que no habiendo oposición se procederá a la ejecución”. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 81 y ss.)

Siendo de esta manera, la exposición de motivos por parte del juzgador debe ser clave así “[...] a falta de oportuna oposición, el decreto de intimación se hará ejecutorio y se procederá como en sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, el decreto mismo debe contener aunque sea en forma sumaria y simplificada, todas las premisas y motivaciones sobre las cuales descansa la declaración de certeza de los hechos constitutivos de la acción, alcanzada con la preclusión formal del derecho de hacer oposición”²⁸. A su vez el jurista Ricardo Henríquez La Roche comenta que “el decreto intimatorio es una propuesta de sentencia condenatoria, motivada y circunscrita a la justificación de pertinencia del procedimiento antes que a juzgar exhaustivamente la litis planteada”²⁹. Por lo tanto, en la motivación tampoco debe entrar un análisis de fondo ni valorativo de los fundamentos de la pretensión, solamente debe tener una justificación con relación a al cumplimiento de los requisitos legales, de tal forma que “[...] el decreto debe ser motivado y esta motivación será el fundamento de la sentencia pasada con autoridad de cosa juzgada”³⁰ (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 82)

²⁸ Congreso Nacional de la República. Exposición de motivos. Tomado de Emilio Calvo Baca, *Código de Procedimiento Civil de Venezuela*, t. II, pág. 1254.

²⁹ RICADO ENRÍQUEZ DE LA ROCHE, *Código de Procedimiento Civil*, op. cit., t. v, pág. 115.

³⁰ DOUGLAS HILL CARRASQUERO, *El juicio por intimación como proceso de estructura monitorio*, Caracas, Edit. Sherw, 1987, pág. 63.



Entendiéndose a la autoridad de cosa juzgada siguiendo a Liebman, como "la inmutabilidad del mandato que nace de una sentencia" (Morales, Alejandro. 2015) ³¹. Y en concordancia al Código General del Proceso Colombiano, el silencio del deudor genera enormes consecuencias jurídicas, entre ellas, la cosa juzgada que impide que en el futuro el título ejecutivo nacido de la intimación sea objeto de alguna excepción. El Art. 421, inciso segundo del mismo cuerpo normativo consagra: *"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"*. Si en ese lapso no se efectúa el rechazo a la pretensión de demandante, no podrá formularse en otra oportunidad y se procederá como en sentencia pasada con autoridad de cosa juzgada. Este proceso tiene como estructura la petición, la intimación y las consecuencias de la intimación; entre ellas, en caso de silencio se le dará el carácter de título ejecutivo al decreto intimatorio, procediéndose como en sentencia pasada con autoridad de cosa juzgada. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 169 y ss.)

En nuestro país según el Art. 358 inciso primero del Código Orgánico General de Procesos como efectos del decreto de intimación manifiesta solamente que *"se concederá quince días para el pago y mandará que se cite al deudor"*. Por lo tanto entendemos que uno de los efectos que conlleva esta orden o decreto de intimación como es llamado en doctrina, es el proceder con la citación, momento en el que inicia en el caso de nuestra legislación el lapso perentorio de quince días para que el deudor pueda comparecer y formular excepciones de ser necesarias.

³¹ Morales, Alejandro. "La Cosa Juzgada". www.monografias.com. Acceso: 2 febrero 2015.



Entendiéndose además en palabras de Luis Corsi que “El decreto puede contener medidas cautelares y desde ese momento podrán ser llevadas a término”³². En consecuencia podemos deducir que el accionante debe solicitar en la demanda las medidas cautelares necesarias y suficientes para garantizar el cumplimiento de la obligación pendiente por parte del deudor.

2.2 Cambios que generará la aplicación del Proceso Monitorio

Uno de los principales cambios que va a generar la aplicación del procedimiento monitorio, es con relación a la duración del proceso hasta conseguir una sentencia por parte del juzgador; ya que al ser un proceso más rápido, donde en una misma audiencia se da la etapa de saneamiento, se fijan los puntos del debate, se busca una conciliación, caso contrario se procede a evacuar la prueba, se presentan los alegatos y en ese mismo acto se llega a una sentencia; permitiendo que en menor tiempo las partes obtengan resultados.

Otro cambio al que nos podemos referir, es que la parte actora podrá presentar una demanda mediante este proceso sin necesidad del patrocinio de un abogado, en el caso de que la cuantía no exceda de tres salarios básicos, es decir actualmente en el 2016, que no exceda de \$1.098 dólares de los Estados Unidos de América.

Además, mediante el proceso monitorio se podrá presentar para la demanda, cualquier documento que no conste en título ejecutivo conforme el Art. 356 del Código Orgánico General de Procesos, siempre

³² LUIS CORSI, *Apuntamientos sobre el procedimiento por intimación*, op. cit., pág. 125.



y cuando se prueba la deuda de cualquiera de las distintas formas que se establece en ese mismo artículo.

El Código Orgánico General de Procesos en su Art. 357 establece que, la demanda podrá ser presentada mediante escrito o mediante un formulario que será presentado por el Consejo de la Judicatura, podemos decir que será uno de las pocas demandas que se presentan mediante formulario, como se lo hace en la Unidad Judicial de la Familia, Niñez y Adolescencia. Pero en cualquiera de los casos mencionados se deberá acompañar con el documento que pruebe la deuda, es decir la prueba deberá presentarse con la demanda.

Una diferencia que tiene el proceso ejecutivo con el monitorio, es que en el primero la obligación puede ser de dar o hacer, como lo establece el Art. 347 del Código Orgánico General de Procesos; mientras que el proceso monitorio únicamente son obligaciones de dar, mediante los documentos del Art. 356 ibídem.

Otro tema interesante de este proceso monitorio, es que una vez calificada la demanda, el auto que emite el juez toma el nombre de auto interlocutorio, el mismo que dispone el pago de la obligación por parte del deudor, y si no cancela o contesta a la demanda, este auto causará directamente ejecutoria.

De esta forma, podemos observar que esté proceso monitorio traerá al país varios cambios y sobre todo temas nuevos, que en otros países como Uruguay, Colombia, Venezuela, ya se lleva aplicando hace algunos años atrás. Aunque aún existen varias dudas sobre su aplicación y ciertas normas que siguen siendo estudiadas por jueces y particulares,



trae beneficios como en el tema de la celeridad en el proceso, se podrá obtener resultados en menor tiempo y de acuerdo al principio dispositivo, donde el juez estará presente en todas las etapas del proceso, observando la veracidad de las pruebas y el actuar de cada una de las partes.

En definitiva, a pesar de ser un nuevo proceso en el país, al parecer traerá resultados positivos con el tiempo, y dependerá de nosotros como particulares el estudio y aplicación del mismo.

2.3 Legislación comparada

Como hemos podido observar en el desarrollo de la presente monografía debemos tomar en cuenta la legislación de otros países, no pensando en copiar un modelo ya probado en otro lugar ni mucho menos, sino en miras a generar un análisis crítico de la evolución que ha tenido el procedimiento monitorio en otras legislaciones, para que de esta manera, no se cometan errores ya superados en otros países; o encontrar soluciones claras, que tengan de por medio un fundamento legal, doctrinario y por supuesto jurisprudencial, para que dudas y preguntas generadas en la aplicación de la norma material, puedan ser respondidas con claridad y total seguridad, en mira a que nuestros jueces al momento de valerse de los pocos artículos que tenemos al momento previstos dentro del Código Orgánico General de Procesos y que dejan vacíos en la aplicación de la norma, no utilicen la interpretación o la siempre mentada “sana crítica” para entregar una solución rápida y no tan clara dentro de la ya colapsada administración de justicia de nuestro país, que como consecuencia lo único que genera es tener criterios diversos sobre un mismo tema como lo hemos visto ya. Generando inseguridad a los administrados, que al pedir se tenga un pensamiento unánime los jueces y juezas a manera de respuesta se sigan



manteniendo firmes en sus resoluciones, que como dicen ellos, lo harán “hasta que se tenga un pronunciamiento de la Corte Constitucional”.

La finalidad del presente trabajo, no será el de imponer un criterio de cómo se debe aplicar el procedimiento monitorio en casos en particular o la manera precisa de hacerlo, tampoco criticar al legislador por entregarnos este nuevo mecanismo para el cobro de deudas dinerarias. En estricto sentido la finalidad nada más es dar luces a jueces y abogados exigiéndoles que tengan una noción clara de cómo se está manejando el procedimiento monitorio en otros países y las herramientas que nos a entregando el legislador en el Código Orgánico General de Procesos para poder utilizarlo en nuestro país.

Siendo así hemos hablado del caso de España que ha venido teniendo desde 1999 una considerable evolución con relación al tema de nuestro análisis, y en el caso de legislaciones Latinoamericanas como lo es la colombiana, venezolana, uruguaya, entre otros, que no solo por la cercanía sino por la similitud cultural nos pueden dejar grandes enseñanzas al tener ya previsto este procedimiento que al momento se encuentra generando resultados a diario.

El “procedimiento de intimación” tiene su origen en el denominado “proceso monitorio” llamado en el proceso común *mandatum de solvendo cum clausula justificativa*³³. Dicho procedimiento arrancó desde el derecho medieval para determinados créditos, aunque no resultaren de documentos, en el cual, sin juicio contra el deudor, se obtenía del juez la orden de prestación y notificación al deudor; la orden era acompañada y justificada por la cláusula de que si el deudor quisiese hacer valer excepciones, pudiese formular oposición dentro del cierto término. La oposición privada de todo efecto a este *mandatum o praeceptum de*

³³ En Alemania es conocido como *Mahnerfahren*; en Austria como *Mandatsverfahren* y en algunos cantones de Suiza como *Rechtsbot*; en Estados Unidos se llama *monitory or giving notice*.



solvendo (praeceptum executivum sine causae cognitione) e iniciaba un juicio ordinario³⁴.

GIUSEPPE CHIOVENDA señala que “de aquí se derivan las diversas formas del proceso monitorio de los ordenamientos jurídicos modernos [...]”. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 57)

En Venezuela, en los artículos 640 y siguientes del Código de Procedimiento Civil se contempla el procedimiento por intimación, [...] que dice: “Cuando la pretensión del demandante persiga el pago de una suma líquida y exigible de dinero o la entrega de cantidad cierta de cosas fungibles o de una cosa mueble determinada, el juez, a solicitud del demandante, decretará la intimación del deudor, para que pague o entregue la cosa dentro de diez días apercibiéndole de ejecución. El demandante podrá optar entre el procedimiento ordinario y el presente procedimiento, pero este no será aplicable cuando el deudor no esté presente en la República y no haya dejado apoderado a quién pueda intimarse, o si el apoderado que hubiere se negare a representarlo”.

De esta norma se puede inferir las siguientes características:

Es una demanda que persigue la obtención de un título ejecutivo. No existe el título, con la acción monitoria se puede lograr tal título que sirva de base a la ejecución forzada.

Es un procedimiento para obtener la satisfacción de una obligación de crédito, la entrega de cantidad cierta de cosas fungibles o de una cosa mueble. No es posible sobre cosas inmuebles.

El procedimiento solo es aplicable a las acciones de condena. No es el procedimiento para las acciones que persiguen un efecto declarativo o constitutivo.

³⁴ GIUSEPPE CHIOVENDA, *Principios de derecho civil*, t. I, Madrid, Reus, 1977, pág. 267.



Las obligaciones deben ser exigibles, no deben estar sujetas a condición, ni término, ni a otras limitaciones. [...] La exigibilidad se entiende que la obligación puede pedirse, cobrarse y, procesalmente, demandarse. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 59)

El procedimiento monitorio es por esencia un procedimiento sumario, ágil, expedito, que persigue conseguir un título ejecutivo con urgencia tal que no puedan darse dilataciones. Por otra parte, la misma vigencia del principio de economía procesal señala que deben eliminarse aquellas formas superfluas que dilatan la actividad procesal. Esto no determina que en el procedimiento especial por intimación la oposición es un acto procesal o bien que confirma y hace ejercicio el decreto intimatorio por la inacción del demandado al no hacer oposición, o que al rechazarse en tiempo oportuno queda sin efecto el decreto intimatorio y se continuará por el procedimiento ordinario o del breve según la cuantía de la demanda.

Si en la oposición se han presentado aspectos que tienen un procedimiento especial, como es el caso de las cuestiones previas, el juez tiene que pronunciarse acerca de la admisibilidad o no de los mismos. No tiene sentido que existiendo, por ejemplo, cosa juzgada, el juez no se pronuncie sobre la solicitud; en función de la economía procesal y de la certidumbre jurídica debe pronunciarse [...].

El demandado debe contestar la demanda en el lapso de cinco días a partir de haberse formulado la oposición o si ha opuesto cuestiones previas conforme a los efectos que a ellas correspondan según las normas del procedimiento ordinario. Si el demandado no contesta la demanda [...] se le tendrá por confeso. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 101 y ss.)



En Colombia, el proceso, como institución, se ha estudiado a través del tiempo. Sin embargo, y con el transcurrir del mismo, hay algo que ha llamado la atención de la doctrina y no es otra cosa que la función epistémica del proceso.

No es para nadie extraño definir qué es un proceso actualmente, que termina por convertirse en un estudio complejo, teniendo en cuenta todas las teorías que se puedan haber desarrollado en el tiempo, y partiendo de que son muchos los contextos, ideologías y circunstancias que vienen generando diferentes posiciones acerca de cuál es el fin del proceso.

El monitorio en Colombia tiene como finalidad la creación de un título ejecutivo; lo que da inicio a otro proceso es la oposición que es una de las formas en que el deudor puede ejercer el derecho de contradicción. Diferente es que se haya pensado en un procedimiento especial que tenga en cuenta que hay situaciones a las que puede y debe ser aplicado el principio de celeridad concebido dentro de un sistema de garantías implícito en un Estado social de derecho, tal como lo es la tutela jurisdiccional efectiva, que ese método sea eficiente, que en él se pueda ejercer el derecho de contradicción, garantizar el debido proceso partiendo de las actitudes que puede asumir el acreedor y que en caso de controversia, haya lugar al nacimiento de un proceso. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 111 y ss.)

El Código General del Proceso regula el monitorio en el libro tercero, sección primera, título tercero denominado “Procesos declarativos especiales”.

Por ser un procedimiento especial, solo habrá fase declarativa en el hipotético caso en que el demandado se oponga a la pretensión del demandante. En caso de no oponerse, sino pagar, no se puede hablar de



una fase declarativa, sino de un modo de extinguir la obligación; y si guarda silencio, es, sin duda alguna, el ejercicio del derecho de contradicción presentando una confesión *ficta*, dando lugar a que se profiera sentencia accediendo a las pretensiones con efecto de cosa juzgada.

El procedimiento monitorio está destinado al acreedor que pretenda el pago de una obligación en dinero, determinada y exigible que sea de mínima cuantía, acompañando documentos de la obligación adeudada que se encuentren en su poder, o señalando donde están o manifestar bajo juramento que no existen soporte documentales. Teniendo en cuenta el monitorio, como procedimiento especial, incluido en el Código General del Proceso, en donde se ve reflejada la preocupación del legislador por generar la aplicación bien concebida del principio de celeridad, con base en el sistema de garantías denominado tutela jurisdiccional efectiva, es claro, que para el caso colombiano, la finalidad de este procedimiento no es otro que la creación de un título ejecutivo con efecto de cosa juzgada.

En cuanto a la presentación de la demanda, el formulario elaborado por el Consejo Superior de la Judicatura es un simple papel que solo se transforma en documento y cumple la finalidad señalada por el legislador en el preciso instante en el que el acreedor formule la demanda. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 134 y ss.)

En Colombia expresamente el legislador dispuso que es necesaria la presentación de la demanda para el inicio del monitorio y de igual manera, el cumplimiento de los requisitos de forma y de fondo para presentarla, le permite al juez proferir un auto en el que se realiza el requerimiento de pago el cual debe notificarse personalmente al deudor.



El [...] Código General del Proceso colombiano consagra: “Si la demanda cumple los requisitos, el juez ordenará requerir al deudor para que en el plazo de diez (10) días pague o exponga en la contestación de la demanda las razones concretas que le sirven de sustento para negar total o parcialmente la deuda reclamada.

“El auto que contiene el requerimiento de pago no admite recursos *y se notificará personalmente al deudor [...]*” (cursivas fuera de texto).

Sin embargo, el requerimiento de pago que se hace mediante un auto interlocutorio, no solo se ocupa de darle impulso al proceso, sino que evidencia que el juez realizó la verificación del cumplimiento sustancial de los requisitos de la obligación; esto es, que sea de mínima cuantía, que sea exigible, el origen contractual de la deuda, su monto exacto, sus componentes y la manifestación clara y precisa de que el pago de la suma adeudada no depende del cumplimiento de una contraprestación a cargo del acreedor que constituye la primera providencia en el monitorio. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 145 y ss.)

Se concluye, entonces, que el procedimiento constará estrictamente de dos fases: la fase de la petición monitoria, la intimación de pago con advertencia sobre las consecuencias jurídicas señaladas por el legislador y la notificación personal; la fase final integrada por el cumplimiento de la obligación primordialmente, el silencio que tiene como efecto según la advertencia de proferir una sentencia que da lugar a un proceso ejecutivo y la oposición que daría lugar a un proceso declarativo. Si no se logra la notificación personal por muchas razones, entre ellas, por desconocerse el domicilio actual del intimado, se ordena el archivo del expediente sin que pueda hablarse que se agotó el monitorio; pues en caso de haberse presentado la demanda mediante la cual solicita el emplazamiento del deudor, el juez debe rechazar la demanda y si la



rechaza estaríamos frente a un solo acto que forma parte del expediente, pero que no constituye toda la estructura monitoria, pues una cosa es la demanda y otra todos los actos procesales que conforman necesariamente un todo. El monitorio solo toma vida y tiene razón de ser cuando se realiza la notificación al intimado. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 151 y ss.)

Con este breve análisis podemos darnos cuenta de la importancia y trascendencia que ha tenido el procedimiento monitorio en otras legislaciones, generando soluciones rápidas, principalmente en el campo del comercio dentro los países mentados con anterioridad, generando más respuestas que preguntas, dejándonos finalmente enseñanzas a más de varias ideas que en el futuro podrían ser aplicadas en nuestra legislación.

2.4 Ventajas para acreedor y deudor

La aplicación del procedimiento monitorio en el Ecuador si no era algo urgente y que tenía que ser solucionado con premura, es un procedimiento que nos brinda soluciones en la vida práctica a problemas que venían agobiando principalmente a los administrados, como por ejemplo en el caso de los comerciantes van a tener la posibilidad de cobrar deudas dinerarias que en la actualidad se han convertido en un dolor de cabeza al momento de exigir su pago, o intentar el cobro de las mismas, ya sea porque no existe el mecanismo idóneo para ejercer la acción o de encontrarlo por el tiempo y costo que acarrea no se vuelve nada práctico realizarlo.

Ratificando nuestra teoría de ser éste un medio eficaz e idóneo para todos los administrados en general que posean un documento, facturas, certificaciones, contratos de arrendamiento, declaraciones



juradas y para el cobro de remuneraciones que no hayan sido pagadas, como lo explicaremos de manera más detallada en el tercer capítulo.

Una de las principales ventajas que podemos mencionar para el acreedor, es que no es necesario un título ejecutivo para iniciar el procedimiento monitorio, a diferencia del proceso ejecutivo, que para poder presentar la demanda, es requisito de que el título que acompañe a la demanda sea ejecutivo.

Además, este proceso monitorio está destinado a que los acreedores que carezcan de título ejecutivo puedan hacer valer el derecho de crédito mediante un procedimiento expedito y fácil, incluso sin abogado (siempre y cuando la cuantía sea menor a 3 salarios básicos), para obtener el pago de una suma líquida de dinero proveniente de una relación de naturaleza contractual.

El acreedor podrá plantear medidas cautelares en su demanda, conforme a las normas generales del Código Orgánico General de Procesos, es decir el Art. 124 y siguientes, donde regula sobre las providencias preventivas, como el secuestro o retención, los requisitos para que se los ordene y su procedimiento, con la finalidad de que con la orden del juez, el deudor no pueda desaparecer, ocultar o tratar de enajenar los bienes que posee.

El proceso monitorio, al ser un proceso que se resuelve en una sola audiencia, facilitará al deudor que en una misma audiencia pueda llegar a un acuerdo o a una conciliación con el acreedor sobre la obligación reclamada; permitiendo llegar a una avenencia en todo sentido y en todas las pretensiones del acreedor.



Para el deudor, los intereses producirán el máximo del interés convencional y de mora legalmente permitido, únicamente desde que se le cite con el reclamo, conforme lo establece el Art. 360 del Código Orgánico General de Procesos.

De tal forma que, podemos avizorar varias ventajas directas que serán de gran ayuda para nuestra legislación y que le concurrirán como carta de presentación para el nuevo Código General de Procesos, teniendo total aceptación en lo relacionado al tema de la presente monografía, y que aunque existan ciertos vacíos, a mi forma de ver, pueden ser subsanados y si los colocamos en una balanza llegan a pesar más las ventajas que los vacíos que podamos encontrar, en consecuencia debemos estar en capacidad de subsanar cualquier inconveniente fundamentándolo debidamente y no solo dejándolo a la sana crítica de los jueces.



CAPÍTULO III LA DEMANDA EN EL PROCESO MONITORIO

3.1 Procedencia

Para iniciar este capítulo tenemos que recordar como lo habíamos mencionado anteriormente, para que la deuda se pueda reclamar mediante el procedimiento monitorio, debe reunir una serie de requisitos de procedibilidad, es decir, una deuda debe ser dineraria, determinada, líquida, exigible, y de plazo vencido. Tomando en cuenta que esta no conste en título ejecutivo de los que determina nuestra ley.

Se ha matizado que por deuda dineraria no sólo debe entenderse aquella que figura expresada en moneda de curso legal, sino que el concepto debe dar cobertura a aquellos supuestos en los que lo adeudado es susceptible de reconvención en dinero.

La naturaleza “dineraria” que se exige a la deuda monitoria excluye la reclamación de obligaciones como pueden ser las obligaciones de hacer, y las de dar cosas. La doctrina ha destacado que tras la expresión “deuda dineraria” se guarece un planteamiento de simplicidad en la tramitación. No es el monitorio un cauce pensado para la reclamación de derechos de naturaleza no estrictamente dineraria, de modo que a través de este cause no se puede pedir, ni de modo separado ni conjuntamente con prestaciones dinerarias, el reconocimiento o la negación de derechos diferentes de los estrictamente dinerarios.

La deuda susceptible de ser reclamada a través de la petición inicial monitoria debe ser, además, “vencida y exigible”. La doctrina a considerado “exigible” a la deuda que ha alcanzado el plazo de su vencimiento, de modo que la obligación de pago es susceptible de ser reclamada válida y eficazmente.



También se ha precisado que la deuda debe resultar “exigible” en el momento en que se interpone la reclamación judicial.

Otro de los conceptos [...] es el de “cantidad determinada”, [...] “Se considerará líquida toda cantidad de dinero determinada, que exprese un el título con letras, cifras o guarismos comprensibles”. Aunque algunos autores equiparan la cualidad de cantidad “determinada” a la de “líquida.[...], otros tratadistas opinan que ambos términos no resultan equiparables. (Martín Jiménez, 2011, pág. 140 y ss.)

De esta manera, el Art. 356 del Código Orgánico General de Procesos, al referirse a la procedencia manifiesta: *“La persona que pretenda cobrar una deuda determinada de dinero, líquida, exigible y de plazo vencido, cuyo monto no exceda de cincuenta salarios básicos unificados del trabajador en general, que no conste en título ejecutivo, podrá iniciar un procedimiento monitorio, cuando se pruebe la deuda de alguna de las siguientes formas:”*

3.1.1.- Mediante Documento:

En Colombia se implementó el monitorio puro [...], bastando la mera afirmación unilateral del acreedor de la ausencia absoluta de documento.

En el denominado procedimiento monitorio se vislumbra el enjuiciamiento *prima facie* o primera vista, tal y como de esta etapa se ha referido el profesor Jordi Nieva Fenoll³⁵. Si bien muchos podrían pensar que al evitarse como tal una fase probatoria en el procedimiento en estudio, este tema perdería importancia; lo cierto es que si hay presencia de juicios reflexivos que inicialmente el juez debe hacer al momento de

³⁵ JORDI NIEVA FENOLL, *Enjuiciamiento primafacie. Aproximación al elemento psicológico de las decisiones judiciales*, Barcelona, Edit. Atelier, 2007, pág. 13.



ser presentada la demanda por el acreedor, juicios que deben ser más exhaustivos, debe encontrar el juez un motivo fundado para requerir al deudor, que [...] se basa en la posibilidad de no oposición.

En seguida, puede aparecer [...], la posición ante la cual si se está frente a lo que se ha denominado comúnmente por la doctrina como procedimiento monitorio de tipo documental, pues sería necesaria la realización de un juicio reflexivo respecto a este medio de prueba, situación diferente que se da cuando se hace referencia a un procedimiento monitorio puro, en donde solo basado en la afirmación que el acreedor hace, el juez profiere una providencia que dará continuidad al desarrollo del monitorio, a la espera de las actitudes que pueda asumir el deudor. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 154)

Una de las notas que adjetivan a la “deuda monitoria” es la condición de “documental”. La deuda susceptible de ser reclamada a través de la petición inicial de proceso monitorio es aquella que, a través de la creación de una apariencia de buen derecho, consta documentada por alguno de los medios [...]. (Martín Jiménez, 2011, pág. 159)

Este grupo de documentos tiene la nota común de la falta de rígidas exigencias formales. Se ha destacado que este tener no exige la presencia de signo alguno que identifique al acreedor, toda vez que únicamente se refiere a la impronta del deudor.

El signo que revele la intervención del deudor puede consistir en una firma tradicional, en un sello o en algún tipo de marcación electrónica. Debe hacer referencia, según ha expresado la doctrina, a la totalidad del contenido declarativo del documento, de manera que sea expresión de una completa aceptación de su contenido. (Martín Jiménez, 2011, pág. 162)



Nuestra legislación en el Art. 356 numeral primero del Código Orgánico General de Procesos, establece que una persona que pretenda cobrar una deuda, podrá iniciar un proceso monitorio, probando la deuda mediante documento, cualquiera que sea su forma y que aparezca firmado por la deudora o el deudor o con su sello, impronta o marca o con cualquier otra señal, física o electrónica, proveniente de dicha deudora o dicho deudor. En este caso diríamos que en nuestro país se maneja el procedimiento monitorio de tipo documental.

El Diccionario Jurídico de Derecho “Enciclopedia Jurídica”³⁶, define a documento como: “en sentido lato denominase documento a todo objeto susceptible de representar una manifestación del pensamiento, con prescindencia de la forma en que esa representación se exterioriza.

Por lo tanto, no sólo son documentos los que llevan signos de escritura, sino también todos aquellos objetos que como los hitos, planos, marcas, contraseñas, mapas, fotografías, películas cinematográficas, etcétera, poseen la misma representativa.

La legislación sustancial utiliza las expresiones documentos e instrumento como equivalente a documentos escritos y para denotar, particularmente, a los que encuentran firmados por sus autores. Bajo la denominación de prueba documental, se comprende primordialmente ese tipo de documentos, aunque las normas procesales pertinentes no excluyen los restantes objetos representativos anteriormente mencionados.”

En definitiva, podemos decir, quien pretenda hacer exigible el pago de una obligación lo podrá acreditar con cualquier documento, sin tener

³⁶ “Enciclopedia Jurídica”. 2014. Internet: www.encyclopedia-juridica.biz14.com. Acceso: 16 de febrero 2016.



en cuenta que tipo de documento sea, lo importante será acreditar que la obligación existió. Siempre y cuando lo más importante estén incluidos acreedor y deudor.

3.1.2.- Mediante facturas o documentos:

El Código Orgánico General de Procesos, en su Art. 356 numeral segundo, establece que se podrá cobrar una deuda a través del proceso monitorio, “mediante facturas o documentos, cualquiera que sea su forma y clase o el soporte físico en que se encuentren, que aparezcan firmados por el deudor o comprobante de entrega, certificación, telefax, documentos electrónicos, que sean de los que comprueban la existencia de créditos o deudas que demuestren la existencia de la relación previa entre acreedora o acreedor y deudora o deudor.

Cuando el documento haya sido creado unilateralmente por la o el acreedor, para acudir al proceso deberá acompañar prueba que haga creíble la existencia de una relación previa entre acreedora o acreedor y deudora o deudor”.

La firma, de acuerdo al Diccionario Jurídico de Derecho “Enciclopedia Jurídica”, “es el trazo peculiar mediante el cual el sujeto consigna habitualmente su nombre y apellido, o sólo su apellido, a fin de hacer constar las manifestaciones de su voluntad.

Es el nombre escrito de una manera particular, según el modo habitual seguido por la persona en diversos actos sometidos a esta formalidad.

Por lo demás no hay exigencia alguna de rúbrica, ni obligación de reproducir todas las letras del nombre y apellido. Lo que importa es que



*la firma configure el modo habitual de signar las manifestaciones de voluntad”.*³⁷

3.1.3.- Mediante la certificación expedida por la o el administrador:

Además, el Código Orgánico General de Procesos, en su Art. 356 numeral tercero, establece que se podrá cobrar una deuda a través del proceso monitorio, mediante la certificación expedida por la o el administrador del condominio, club, asociación, establecimiento educativo, u otras organizaciones similares o de quien ejerza la representación legal de estas, de la que aparezca que la o el deudor debe una o más obligaciones, cuando se trate del cobro de cuotas de condominio, clubes, asociaciones, u otras organizaciones similares, así como valores correspondientes a matrícula, colegiatura y otras prestaciones adicionales en el caso de servicios educativos.

3.1.4.- Mediante contrato o una declaración jurada de la o del arrendador de que la o el arrendatario se encuentra en mora del pago:

Se podrá cobrar una deuda a través del proceso monitorio, mediante contrato o una declaración jurada de la o del arrendador de que la o el arrendatario se encuentra en mora del pago de las pensiones de arrendamiento por el término que señala la ley, cuando se trate del cobro de cánones vencidos de arrendamiento, siempre que la o el inquilino esté en uso del bien. Así lo establece el Art. 356 numeral cuarto del Código Orgánico General de Procesos.

³⁷ “Enciclopedia Jurídica”. 2014. Internet: www.encyclopedia-juridica.biz14.com. Acceso: 16 de febrero 2016.



3.1.5.- La o el trabajador cuyas remuneraciones mensuales o adicionales no hayan sido pagadas oportunamente:

La o el trabajador cuyas remuneraciones mensuales o adicionales no hayan sido pagadas oportunamente, acompañará a su petición el detalle de las remuneraciones materia de la reclamación y la prueba de la relación laboral. Así lo establece el Art. 356 numeral 5 del Código Orgánico General de Procesos.

En este caso, la demanda se presentará ante el Juez de Trabajo, siempre y cuando exista una relación laboral vigente, y se podrá demandar por esta vía con el triple de recargo.

El Art. 94 del Código de Trabajo, establece la condena al empleador moroso, y determina que: “El empleador que no hubiere cubierto las remuneraciones que correspondan al trabajador durante la vigencia de las relaciones de trabajo, y cuando por este motivo, para su entrega, hubiere sido menester la acción judicial pertinente será, además, condenado al pago del triple del equivalente al monto total de las remuneraciones no pagadas del último trimestre adeudado, en beneficio del trabajador.”

De esta manera, si es posible demandar el triple de recargo en este caso mediante el procedimiento monitorio, ya que el artículo antes mencionado, establece que el empleador será condenado con el triple de recargo, cuando no se hubiere cubierto las remuneraciones del trabajador durante la relación laboral, y sea necesario establecer una acción judicial para poder cobrar dichas remuneraciones. No se establece que sea necesario que haya terminado la relación laboral para



UNIVERSIDAD DE CUENCA
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA,
CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

aquello. Simplemente es una sanción al empleador por ser moroso y no cumplir a tiempo con los pagos a su trabajador.



3.2 La Demanda

3.2.1.-Presentación de la demanda, documento que la acompaña, cuantía.

El procedimiento [...] monitorio se inicia con la demanda del titular del derecho de crédito³⁸. La demanda debe entenderse como lo explicaba el jurista Alsina, “como la forma normal de ejercicio de la acción”. Más acabada y válida para este procedimiento es la definición expuesta por el profesor Humberto Bello Lozano que dice: “Es la petición o pedimento efectuado por el actor ante el órgano jurisdiccional competente para que este decida acerca de la cuestión reclamada, después de cumplidos y llevados a cabo todos los trámites procesales. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 61)

De igual manera, el Art. 357 del Código Orgánico General de Procesos, determina que “El procedimiento monitorio se inicia con la presentación de la demanda que contendrá además de los requisitos generales, la especificación del origen y cantidad de la deuda; o con la presentación del formulario proporcionado por el Consejo de la Judicatura. En cualquiera de los casos, se acompañará el documento que prueba la deuda.

Si la cantidad demandada no excede de los tres salarios básicos unificados del trabajador en general no se requerirá el patrocinio de un abogado.”

Como podemos ver, este Código establece que cuando la cuantía de la demanda no exceda de tres salarios básicos, es decir en el 2016 el

³⁸Tomamos el término “crédito” en el sentido amplio; es decir, como el derecho que se tiene a recibir de otros alguna cosa (dinero, especies, cosas, etc.)



valor de \$1098 dólares de los Estados Unidos de América, el actor no necesitará el patrocinio de un abogado para proponer la demanda; podrá presentarla mediante formulario que facilite el Consejo de la Judicatura, pero se puede decir que el problema o esa facilidad termina al momento de la audiencia, ya que si el deudor no paga o no llegan a un acuerdo las partes, el actor necesitará un abogado que lo patrocine y vele por sus intereses. De esta manera, el proponer una acción sin patrocinio de un abogados será útil solamente al presentar la demanda, posterior a ello deberá tener presente la posibilidad de acudir donde un abogado para su patrocinio.

En Colombia, existe el formulario elaborado por el Consejo Superior de la Judicatura, que cumple con la finalidad señalada por el legislador en el instante en que el acreedor formule la demanda. Sin embargo en nuestro Código Orgánico General de Procesos, también se establece la existencia de un formulario proporcionado por el Consejo de la Judicatura, como una opción para presentar la demanda, esto desde el momento en que el Código Orgánico General de Procesos entre en vigencia en su totalidad.

En cuanto a la cuantía, el Art. 356 ibídem, en su primer inciso, establece que cuando se pretenda cobrar una deuda por medio del procedimiento monitorio, esta deberá ser de un “monto no exceda de cincuenta salarios básicos unificados del trabajador en general [...]”.

El Art. 357 del Código Orgánico General de Procesos establece que para la presentación de la demande se deberá cumplir con los requisitos generales, los cuales están determinados en el mismo cuerpo



legal en su Art. 142, el cual establece que: “La demanda se presentará por escrito y contendrá:

1. La designación de la o del juzgador ante quien se la propone.
2. Los nombres y apellidos completos, número de cédula de identidad o ciudadanía, pasaporte, estado civil, edad, profesión u ocupación, dirección domiciliaria y electrónica de la o del actor, casillero judicial o electrónico de su defensora o defensor público o privado. Cuando se actúa en calidad de procuradora o procurador o representante legal se hará constar también los datos de la o del representado.
3. El número del Registro Único de Contribuyentes en los casos que así se requiera.
4. Los nombres completos y la designación del lugar en que debe citarse a la o al demandado, además de dirección electrónica, si se conoce.
5. La narración de los hechos detallados y pormenorizados que sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente clasificados y numerados.
6. Los fundamentos de derecho que justifican el ejercicio de la acción, expuestos con claridad y precisión.
7. El anuncio de los medios de prueba que se ofrece para acreditar los hechos. Se acompañarán la nómina de testigos con indicación de los hechos sobre los cuales declararán y la especificación de los objetos sobre los que versarán las diligencias, tales como la inspección judicial, la exhibición, los informes de peritos y otras similares. Si no tiene acceso a las pruebas documentales o periciales, se describirá su contenido, con indicaciones precisas sobre el lugar en que se encuentran y la solicitud de medidas pertinentes para su práctica.



8. La solicitud de acceso judicial a la prueba debidamente fundamentada, si es del caso.
9. La pretensión clara y precisa que se exige.
10. La cuantía del proceso cuando sea necesaria para determinar el procedimiento.
11. La especificación del procedimiento en que debe sustanciarse la causa.
12. Las firmas de la o del actor o de su procuradora o procurador y de la o del defensor salvo los casos exceptuados por la ley. En caso de que la o el actor no sepa o no pueda firmar, se insertará su huella digital, para lo cual comparecerá ante la o el funcionario judicial correspondiente, quien sentará la respectiva razón.
13. Los demás requisitos que las leyes de la materia determinen para cada caso.

De esta manera, como manifestamos en los puntos anteriores, nuestra legislación se refiere al procedimiento monitorio de tipo documental, ya que en el Art. 357 del Código Orgánico General de Procesos al presentar la demanda establece que *“en cualquiera de los casos, se acompañará el documento que prueba la deuda.”* Es decir, se deberá justificar la existencia de la deuda u obligación al momento de demandar ya sea mediante formulario o documento escrito.

Se deberá además adjuntar los documentos del Art. 356 *ibídem*, ya sea facturas, documentos con la firma del deudor, certificados del arrendador, entre otros, y justificar el origen de la obligación.



3.2.2.-Admisión de la Demanda, Citación.

Los aspectos de fondo que el juez debe observar es que se trate de una relación jurídica de crédito de naturaleza contractual, de mínima cuantía pretendiéndose el pago de una suma líquida de dinero con carácter de determinada y exigible, y la afirmación expresa de que el pago de la suma adeudada no depende del cumplimiento de una contraprestación a cargo del acreedor. En Colombia, la finalidad del procedimiento previsto en el Código General del Proceso, es el pago de la obligación en dinero y correlativamente en obtener de manera rápida con efecto de cosa juzgada un título que permita la ejecución del derecho reclamado ante el mismo juez a petición del acreedor, en la forma y términos señalados en el Código antes mencionado. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 143)

De esta manera en el Art. 146 inc. primero y segundo del Código Orgánico General de Procesos, establece en lo referente a la calificación de la demanda que: “Presentada la demanda, la o el juzgador, en el término máximo de cinco días, examinará si cumple los requisitos legales generales y especiales que sean aplicables al caso. Si los cumple, calificará, tramitará y dispondrá la práctica de las diligencias solicitadas.

Si la demanda no cumple con los requisitos previstos en este Código, la o el juzgador dispondrá que la o el actor la complete o aclare en el término de tres días, si no lo hace, ordenará el archivo y la devolución de los documentos adjuntados a ella, sin necesidad de dejar copias.



Posterior a ello, la o el juzgador, una vez que declare admisible la demanda, concederá el término de quince días para el pago y mandará que se cite a la o el deudor.

La citación con el petitorio y el mandamiento de pago de la o del juzgador interrumpe la prescripción³⁹.

Si la o el deudor no comparece dentro del término concedido para el efecto o si lo hace sin manifestar oposición, el auto interlocutorio al que se refiere el inciso primero quedará en firme, tendrá el efecto de cosa juzgada y se procederá a la ejecución, comenzando por el embargo de los bienes de la o del deudor que la acreedora o el acreedor señale en la forma prevista por este Código, así lo establece el Art. 358 *Ibíd.*

Como se ha destacado la doctrina procesal europea mayoritaria, la notificación del requerimiento de pago constituye la columna vertebral de todo proceso monitorio, en torno a la cual reposa la entera legitimidad del mecanismo de la inversión del contradictorio: “Lo esencial con este tipo de procedimiento – afirma acertadamente PERROT–, es asegurarse ante todo que el deudor ha sido regularmente informado de lo que se espera de él y de la condena a la que se expone si no formula oposición alguna en el plazo establecido. En efecto, resulta evidente que un silencio por parte suya no puede ser realmente significativo hasta el punto de asimilarlo a una especie de confesión, salvo que haya sido claramente emplazado y debidamente informado de lo que debe hacer para escapar de una eventual condena”⁴⁰ (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 45)

El juez al calificar la demanda, dispone el pago al deudor en 15 días y manda a que se le cita al demandado, ese auto toma el nombre de

³⁹ Así lo establece el Art. 64 del Código Orgánico General de Procesos referente a los efectos de la citación, en su numeral cuarto.

⁴⁰ PERROT, *L'efficacité des procédures judiciaires a l'absence de l'Union Européenne et les garanties des Droits de la défense*, op. cit., pág. 427.



auto interlocutorio. Este auto causa ejecutoría en el caso de que el demandado no conteste, conforme el Art. 358 inc. tercero del Código Orgánico General de Procesos.

En lo referente a la citación personal, el Código Orgánico General de Procesos, en su Art. 54, determina que: *“Se cumplirá con la entrega personal a la o el demandado o en el caso de personas jurídicas u otras que no pueden representarse por sí mismas a su representante legal en cualquier lugar, día y hora, el contenido de la demanda, de la petición de una diligencia preparatoria, de todas las providencias recaídas en ella y de cualquier otra información que a juicio de la o del juzgador sea necesaria para que las partes estén en condiciones de ejercer sus derechos. De la diligencia la o el citador elaborará el acta respectiva”*.

En caso de que no haya sido posible citar a la o el demandado en persona, se dará la citación por boletas conforme el Art. 55 ibídem: *“Si no se encuentra personalmente a la o el demandado, se le citará por medio de tres boletas que se entregarán en días distintos en su domicilio o residencia a cualquier persona de la familia. Si no se encuentra a persona alguna a quien entregarlas se fijarán en la puerta del lugar de habitación.*

La citación por boletas a la o el representante legal de una persona jurídica se hará en el respectivo establecimiento, oficina o lugar de trabajo, en días y horas hábiles, entregándolas a uno de sus dependientes o empleados, previa constatación de que se encuentra activo”.

Luego de que se haya procedido con las antes mencionadas formas de citación y no se haya podido dar con la o el demandado, se



podrá realizar la citación a través de uno de los medios de comunicación, conforme el Art. 56 del Código Orgánico General de Procesos, el cual establece que: *“A la persona o personas cuya individualidad, domicilio o residencia sea imposible determinar, se la citará mediante:*

1. Publicaciones que se realizarán en tres fechas distintas, en un periódico de amplia circulación del lugar. De no haberlo, se harán en un periódico de la capital de provincia, asimismo de amplia circulación. Si tampoco hay allí, en uno de amplia circulación nacional. La publicación contendrá un extracto de la demanda o solicitud pertinente y de la providencia respectiva. Las publicaciones íntegras se agregarán al proceso.

2. Mensajes que se transmitirán en tres fechas distintas, por lo menos tres veces al día, en una radiodifusora de la localidad, en un horario de seis a veintidós horas y que contendrán un extracto de la demanda o solicitud pertinente. La o el propietario o la o el representante legal de la radiodifusora emitirá el certificado que acredite las fechas y horas en que se realizaron las transmisiones de mensajes y una copia del audio. La citación por la radio se realizará cuando, a criterio de la o del juzgador, este sea el principal medio de comunicación del lugar.

La declaración de que es imposible determinar la individualidad, el domicilio o residencia de la o del demandado y que se han efectuado todas las diligencias necesarias, para tratar de ubicar a quien se pide citar de esta forma, como acudir a los registros de público acceso, la hará la o el solicitante bajo juramento que se presentará ante la o el juzgador del proceso o mediante deprecatorio a la o al juzgador del domicilio o residencia de la o del actor.

Para el caso anterior se adjuntará además la certificación del Ministerio de Relaciones Exteriores que indique si la persona salió del país o consta en el registro consular. Si se verifica que es así, se citará



mediante carteles fijados en el consulado en el que se encuentra registrado.

La o el juzgador no admitirá la solicitud sin el cumplimiento de esta condición. De admitirla, deberá motivar su decisión.

Transcurridos veinte días desde la última publicación o transmisión del mensaje radial comenzará el término para contestar la demanda.

Si se acredita que la parte actora, su apoderado o ambos, faltaron a la verdad con respecto a la dirección domiciliaria o residencia de la o del demandado o respecto al hecho de no haber sido posible determinar su individualidad, se remitirá copia de lo actuado al fiscal respectivo, para la investigación”.

3.3 Oposición a la demanda

La oposición como un acto procedimental es la oportunidad que tiene el demandado para alegar lo que estime conveniente⁴¹ y se oponga a la pretensión del demandante. Algunos autores sostienen que la oposición debe ser motivada, porque aceptar la oposición simple desnaturalizaría la esencia del procedimiento monitorio y su practicidad.⁴²

El maestro RICARDO HENRÍQUEZ LA ROCHE, expresa que la oposición debe entenderse solo como el anuncio de la contradicción o rechazo que será formalizado ulteriormente por el demandado-opositor en el momento de la litiscontestación.⁴³

De suerte tenemos que apelar al significado en derecho del término “oposición”. En forma general, el término “oposición” en lo procesal significa “el acto que consiste en que no se lleve a efecto lo que

⁴¹ LUIS CORSI, *Apuntamientos sobre el procedimiento por intimación*, op. cit., pág. 133.

⁴² Entre los autores nacionales que mantienen este criterio están HUMBERTO BELLO LOZANO Y ARQUÍMIDES GONZÁLEZ.

⁴³ RICARDO HENRÍQUEZ LA ROCHE, *Código de Procedimiento Civil*, op. cit., t. v, pág. 130.



otro se propone”⁴⁴. EDUARDO PALLARES expresa: “La oposición se ofrece como una institución intermedia entre la contestación y el recurso, por lo mismo que supone la réplica y a la vez la reclamación frente a una pretensión adversa acogida en una resolución”⁴⁵

Nos parece apropiado acoger el criterio que el término “oposición” debe interpretarse en beneficio del demandado, pudiendo este razonar o no su oposición, presentar o no los alegatos que considere conveniente, bastará que anuncie que se opone a la pretensión del demandante, lo que significa que pide quede sin efecto la intimación. (Nieva-Fenoll, 2015, pág. 88 y ss.)

La o el demandado tiene 15 días para pagar la deuda o proponer excepciones, las mismas que están establecidas en el Art. 153 del Código Orgánico General de Procesos:

“Art. 153.- Excepciones previas. Solo se podrán plantear como excepciones previas las siguientes:

- 1. Incompetencia de la o del juzgador.*
- 2. Incapacidad de la parte actora o de su representante.*
- 3. Falta de legitimación en la causa de la parte actora o la parte demandada, cuando surja manifiestamente de los propios términos de la demanda.*
- 4. Error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones.*
- 5. Litispendencia.*
- 6. Prescripción.*
- 7. Caducidad.*
- 8. Cosa juzgada.*
- 9. Transacción.*

⁴⁴ P. ANDRES BERTRAND, *Diccionario Jurídico*, Caracas, Edic. Tacarigua, 1982. Pág. 243.

⁴⁵ EDUARDO PALLARES, *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, op. cit., pág. 583.



10. *Existencia de convenio, compromiso arbitral o convenio de mediación.*”

Si la parte demandada comparece y formula excepciones, el Art. 359 ibídem, establece que *“la o el juzgador convocará a audiencia única, con dos fases, la primera de saneamiento, fijación de los puntos en debate y conciliación y la segunda, de prueba y alegatos. Si no hay acuerdo o este es parcial, en la misma audiencia dispondrá se practiquen las pruebas anunciadas, luego de lo cual, oirá los alegatos de las partes y en la misma diligencia dictará sentencia, contra la cual solo caben la ampliación, aclaración y el recurso de apelación.*

En este proceso no procede la reforma a la demanda, ni la reconvencción”.

La Fase de Saneamiento consiste en tres etapas:

- 1.- Excepciones previas y validez procesal.
- 2.- Fijación de los puntos de la Litis (objeto).
- 3.- La conciliación.

En el primer punto, las excepciones previas se plantean al inicio de toda audiencia, para que de esta manera dependiendo el caso, se puedan subsanar, y el juez vuelva a convocar a la audiencia. Así lo establece el Código Orgánico General de Procesos en su Art. 295: *“Resolución de excepciones: Se resolverán conforme con las siguientes reglas:*

1. Si se acepta una excepción previa que no es subsanable, se declarará sin lugar la demanda y se ordenará su archivo.
2. Si se acepta la excepción de defecto en la forma de proponer la demanda, la parte actora subsanará los defectos dentro del término de seis días, otorgando a la parte demandada el término de diez días para



completar o reemplazar su contestación y anunciar prueba, atendiendo las aclaraciones o precisiones formuladas. De no hacerlo se tendrá la demanda o la reconvención por no presentada.

3. Si se aceptan las excepciones de falta de capacidad, de falta de personería o de incompleta conformación del litisconsorcio se concederá un término de diez días para subsanar el defecto, bajo apercibimiento de tener por no presentada la demanda y de aplicarse las sanciones pertinentes.

4. Si el asunto es de puro derecho se escuchará las alegaciones de las partes. La o el juzgador emitirá su resolución y notificará posteriormente la sentencia por escrito.

Terminados los alegatos, la o el juzgador podrá suspender la audiencia hasta que forme su convicción, debiendo reanudarla para emitir su resolución mediante pronunciamiento oral de acuerdo con lo previsto en este Código”.

La sentencia tendrá que ser notificada por el juez en el término de 10 días, y de acuerdo al artículo antes citado, únicamente caben los recursos ahí mencionados dejando de lado el Recurso de Casación.

3.4 Intereses

Como “intereses”, de acuerdo a la “Enciclopedia Jurídica”⁴⁶, debemos entender, a la *“Suma de dinero que representa el precio del uso de un capital.*

Intereses moratorios. Suma de dinero destinada a reparar el perjuicio experimentado por el acreedor por el hecho del retardo en la ejecución por el deudor de su obligación de pagar la deuda”.

⁴⁶ “Enciclopedia Jurídica”. 2014. Internet: www.encyclopedia-juridica.biz14.com. Acceso: 16 de febrero 2016.



De esta manera, podemos decir que interés, es el recargo por el atraso del pago de la cuota del préstamo por parte del deudor.

El Art. 360 del Código Orgánico General de Procesos, establece que *“Desde que se cite el reclamo, la deuda devengará el máximo interés convencional y de mora legalmente permitido”*.

Por lo tanto, podemos entender como interés convencional: el cual surge del acuerdo entre las partes. Y al interés de mora legalmente permitido, aquel que proviene de disposición legal.

Así, en el proceso monitorio los intereses se contarán desde el momento que se le cite al demandado.

3.5 Pago de la deuda

De acuerdo con la “Enciclopedia Jurídica”⁴⁷, “pago”: *“Es una de las formas de cumplimiento de las relaciones obligatorias de crédito a deuda. Aunque pueden considerarse pago y cumplimiento como términos sinónimos, no cabe duda que el segundo puede utilizarse indistintamente para cualquier tipo de prestación, en tanto que parece poco adecuado aplicar el término pago para referirse a una obligación de no hacer e, incluso, de hacer. En todo caso, es pago la realización voluntaria de la prestación debida por el deudor al acreedor. Para ello, la deuda se cumplirá tal como se estableció; es decir, entregando la cosa, efectuándose el servicio o absteniéndose de hacer algo, según sea la obligación, y en los términos y condiciones previstas en la misma”*.

⁴⁷ “Enciclopedia Jurídica”. 2014. Internet: www.encyclopedia-juridica.biz14.com. Acceso: 16 de febrero 2016.



UNIVERSIDAD DE CUENCA
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA,
CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

El Código Orgánico General de Procesos en su Art. 361, determina que si la o el deudor paga la deuda, la o el juzgador dispondrá que se deje constancia en autos y ordenará el archivo.

En cualquier estado del procedimiento las partes podrán acordar una fórmula de pago que será aprobada por la o el juzgador.



CONCLUSIONES

PRIMERA.- Como hemos podido apreciar, el Proceso Monitorio que entrará en vigencia en nuestro país en mayo del 2016 con el COGEP, ya se ha venido aplicando hace algún tiempo atrás en otros países de Europa como de América Latina, con algunas diferencias, pero perfeccionando y superando los inconvenientes mediante la práctica.

SEGUNDA.- El Proceso Monitorio de manera general, en nuestra legislación como en la de otros países, es un proceso que permite el cobro de una deuda dineraria que sea determinada, líquida, exigible y de plazo vencido; la cual es considerada como únicamente una obligación de dar.

TERCERA.- Este Proceso Monitorio busca ser un proceso ágil y eficaz, donde se garantice la oralidad, el principio dispositivo, principio de inmediación, celeridad, economía procesal, entre otros, comunes al sistema procesal; permitiendo a las partes actuar bajo las garantías constitucionales.

CUARTA.- La demanda en este proceso, podrá ser presentada mediante escrito o por medio de un formulario que será proporcionado a los ciudadanos, con el cual el accionante someterá a conocimiento del juez su pretensión para que la obligación dineraria sea cumplida por parte del accionado; siempre y cuando esta obligación sea justificada y se adjunte cualquiera de los documentos establecidos en el Art. 356 del Código Orgánico General de Procesos.



QUINTA.- Una vez que se encuentran cumplidas las exigencias de admisibilidad establecidas por el Código Orgánico General de Procesos y calificada la demanda, la o el juzgador procederá a emitir el auto interlocutorio, el cual dispondrá el pago del deudor en quince días, si no lo hace, este auto causará ejecutoria y se tendrá como cosa juzgada.

SEXTA.- Este proceso monitorio, traerá cambios en el sistema procesal, ya que en relación a la duración del proceso este será más rápido, donde en una misma audiencia se da la etapa de saneamiento, se fijan los puntos del debate, se busca una conciliación, caso contrario se procede a evacuar la prueba, se presentan los alegatos y en ese mismo acto se llega a una sentencia; permitiendo que en menor tiempo las partes obtengan resultados.



BIBLIOGRAFÍA

Blacio Pereira, Lucy Elena; Ayluardo Salcedo, Johnny Jimmy; Montero Chávez, Juan. “El principio de oralidad den la administración de justicia”. 2013. Internet: www.cortenacional.gob.ec. Acceso: 31 enero 2016.

Consejo de la Judicatura. Capacitación COGEP Código Orgánico General de Procesos. “*Destrezas y Habilidades del Juez en Audiencia para la Aplicación del Código Orgánico General de Procesos(COGEP) Unidad 5*”. 2015

Cornejo Aguiar, José Sebastián. “Análisis del Principio de Contradicción”. 2015. Internet: www.derechoecuador.com. Acceso: 31 enero 2016.

“Demanda Judicial”. Internet: www.es.wikipedia.org. Acceso: 31 enero 2016.

DevisEchandía, Hernando. *Teoría General Del Proceso*. Bogotá, Editorial Temis S.A., 2015.

“Diccionario Jurídico Espasa”. 1991. Espasa Calpe. S.A. Madrid – España.

“Enciclopedia Jurídica”. 2014. Internet: www.encyclopedia-juridica.biz14.com. Acceso: 16 de febrero 2016.



García Carrión, Diego. “*Código Orgánico General de Procesos, Desafíos y Oportunidades*”. Procuraduría General del Estado. Quito, III Seminario Octubre 2015.

García Falconí, José. “Principios Constitucionales Fundamentales del Derecho Procesal Ecuatoriano”. Internet: www.derechoecuador.com. Acceso: 29 enero 2016.

Machicado, Jorge. “¿Qué es Auto Interlocutorio?”. Internet: www.jorgemachicado.blogspot.com. Acceso: 29 febrero 2016.

Maldonado, Andrés. “El principio de oralidad en la administración de justicia”. Internet: www.monografias.com. Acceso: 29 enero 2016.

Martín Jiménez, Carlos Manuel. “*Teoría y Práctica del Proceso Monitorio Comentarios y Formularios*”. LEX NOVA. Uruguay. 2011.

Morales, Alejandro. “La Cosa Juzgada”. Internet: www.monografias.com. Acceso: 2 febrero 2015.

Nieva-Fenoll, Jordi *et al.* *El Procedimiento Monitorio en América Latina*. Bogotá, Editorial Temis S.A., 2015

Ramos, Camilo. “Proceso Monitorio”. 2013. Internet: www.academia.edu. Acceso: 30 enero 2016.

Registro Oficial S. 167 del 16 de diciembre de 2005. *Código de Trabajo*. Quito, 2013.



Registro Oficial S. 506 del 22 de mayo de 2015. *Código Orgánico General de Procesos*. Quito, 2015.

Registro Oficial S. 544 del 09 de marzo de 2009. *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito, 2009.

Registro Oficial 449. *Constitución de la República del Ecuador*.

Romero, Liliana. "El Proceso Oral". Editorial Humanidad, Venezuela. Internet: www.investigaciondoctrinaria.blogspot.com. Acceso: 30 enero 2016.

Sevilla, Francisco. "El Juicio Monitorio". 2015. Internet: www.mundojuridico.info. Acceso: 15 de enero 2016.