

**ANÁLISIS JURÍDICO PRÁCTICO DEL PROCEDIMIENTO MONITORIO.
VENTAJAS PARA SU IMPLEMENTACIÓN EN PARAGUAY**

**PRACTICAL LEGAL ANALYSIS OF THE PAYMENT PROCEDURE.
ADVANTAGES FOR ITS IMPLEMENTATION IN PARAGUAY**

**Roberto Fonseca Feris¹
Víctor Carlos Fleitas Álvarez²**

RESUMEN

En este artículo se analiza el procedimiento monitorio como una solución a los procesos por deudas, donde se gana en celeridad sin violentar las garantías judiciales. Se encuentra implementado en varios países de América Latina como son Uruguay, Brasil, Venezuela, Ecuador, Costa Rica, entre otros, así como en países europeos como España, Alemania y Austria. De igual forma se prevé en el Código Procesal Civil modelo para Iberoamérica. El objetivo fundamental se centra en demostrar las ventajas de este procedimiento que conlleva a un análisis para la implementación en Paraguay. Se realizó un estudio teórico-dogmático, con finalidad exploratoria, al ser un tema poco tratado por la literatura paraguaya. Se arribó a la conclusión que el procedimiento monitorio posee ventajas sobre el juicio ejecutivo dado por la celeridad, los efectos de cosa juzgada material de la sentencia dictada y las garantías para las partes; y esto lo hace factible para su regulación legal y la correspondiente aplicación práctica.

Palabras clave: Procedimiento monitorio; ventajas; estudio comparado.

ABSTRACT

In this article, the payment procedure was analyzed as a solution to debt proceedings, where it is quickly gained without violating judicial guarantees. It is implemented in several countries in Latin America such as Uruguay, Brazil, Venezuela, Ecuador, Costa Rica, among others, as well as in European countries such as Spain, Germany and Austria.

¹ Universidad Americana. Asunción, Paraguay. E-mail: ffferis69@gmail.com

² Universidad Nacional de Asunción. Paraguay. E-mail: vicfleitas@hotmail.com

Similarly, the Civil Procedure Code provides a model for Ibero-America. The main objective was focused on demonstrating the advantages of this procedure that leads to an analysis for the implementation in Paraguay. A theoretical-dogmatic study was carried out, with an exploratory purpose, as it was a topic that was little treated by Paraguayan literature. It was concluded that the payment procedure has advantages over the executive judgment given by the celerity, the effects of *res judicata* material of the sentence issued and the guarantees for the parties; and this makes it feasible for its legal regulation and the corresponding practical application.

Keywords: Monitoring procedure; advantage; comparative study.

INTRODUCCIÓN

El procedimiento monitorio es un paso de avance en el proceso civil. Su implementación trae aparejados beneficios para el sistema de justicia en aras de hacerlo más efectivo sin vulnerar las garantías de las partes.

Está implementado en varios de los países de América Latina y Europa, instaurado como un sistema ágil en la solución de conflictos por deudas.

En la literatura jurídica se nombra indistintamente el monitorio como proceso o procedimiento, lo cual acarrea confusión al momento de ubicarlo en el sistema procesal.

El problema que dio lugar a esta investigación radica en la no regulación en el sistema procesal civil de Paraguay de este procedimiento, lo que conlleva a realizar el proceso ejecutivo a través del denominado juicio ejecutivo, sin ofrecer a las personas la posibilidad de un procedimiento que a todas luces es más ágil y efectivo.

En este orden el objetivo general de este trabajo está encaminado a demostrar los beneficios del procedimiento monitorio en comparación con el juicio ejecutivo previsto en el Código de Procedimiento Civil de Paraguay.

Los objetivos específicos se enmarcan en primer lugar en determinar si el llamado monitorio es un proceso o un procedimiento; en segundo lugar identificar países de América Latina y Europa donde se regula el procedimiento monitorio en su legislación civil; y en tercer lugar determinar las ventajas según las diferentes teorías y legislaciones donde se aplica, que redundan en beneficio para su implementación.

El presente estudio es de tipo teórico dogmática, su finalidad es exploratoria ya que formulamos un problema y una posible solución; además de ser un tema poco abordado por la literatura jurídica paraguaya.

Las fuentes utilizadas son secundarias dada por la obras de autores internacionales donde se analiza el procedimiento monitorio.

Al desarrollar este tema apreciamos que posee implicaciones prácticas ya que se analizan las ventajas que posee el procedimiento monitorio y a partir de ahí se analiza la posibilidad de incluir en la legislación procesal civil de Paraguay.

De igual forma posee relevancia social al considerarse como una forma rápida y segura de resolver los conflictos que surjan por el incumplimiento de los deudores con los acreedores, manteniendo las garantías procesales y la igualdad de las partes.

Al ser un tema poco estudiado colmará un vacío en el conocimiento de los operadores de justicia, y puede servir de material base para los estudiantes de la carrera de derecho.

El trabajo se divide en tres apartados; en el primero analizamos las diferencias que existen entre proceso y procedimiento; el segundo se centra ya en el procedimiento monitorio y los subtítulos tratan sobre el concepto, los tipos y las características del mismo. En el tercero, hacemos una exposición sobre la regulación del procedimiento monitorio en países de América Latina y Europa y establecemos las ventajas que posee el procedimiento monitorio sobre el juicio ejecutivo.

1. Diferencias entre proceso y procedimiento

1.1 Proceso y procedimiento, consideraciones generales y diferencias

Cuando se consulta la literatura sobre el monitorio, puede apreciarse como indistintamente se reconoce como proceso o procedimiento. En tal sentido consideramos necesario establecer la diferencia que existe entre uno u otro a fin de dejar sentado según nuestras consideraciones a cuál pertenece.

Partimos de que en derecho procesal necesariamente debe establecerse la diferencia entre proceso y procedimiento, porque es a partir de ahí donde determinadas instituciones jurídicas procesales pueden formar parte de uno u otro.

Trayendo a colación la teoría del derecho procesal penal, que está compuesto por procesos y procedimientos, hacemos referencia a lo que Vélez Mariconde conceptualiza como proceso penal:

Desde el punto de vista objetivo, externo y estático -cuando se analiza ese instrumento estatal en conjunto y en sus distintas fases- el proceso penal puede definirse como una serie gradual, progresiva y concatenada de actos disciplinados en abstracto por el derecho

procesal y cumplidos por órganos públicos predispuestos y por particulares obligados o autorizados a intervenir, mediante la cual se procura investigar la verdad y actuar concretamente la ley sustantiva (1986, p.114).

De igual forma Alsina, expone que el proceso es el género, que comprende un conjunto concatenado de actos realizados por el juez, las partes, y a veces los terceros, a fin de proteger el derecho subjetivo mediante la actuación del derecho objetivo, contemplando el interés público y privado (1963, p. 404).

Se puede plantear entonces que el proceso está compuesto por una serie de actos dirigidos a la obtención de una decisión por parte del órgano jurisdiccional. Sin olvidar por ende que el proceso siempre se ventilará ante un tribunal de justicia, no se puede por ende establecer como proceso los que se presentan ante las autoridades administrativas.

De igual forma se busca que este tribunal dicte una sentencia que dirima el conflicto, lo que deja fuera también los asuntos que se tramitan administrativamente y antes de ser judicializados.

Cuando hacemos referencia al procedimiento adoptamos la posición de Claria Olmedo cuando expone que el procedimiento es el conjunto de actos o etapas, el rito del proceso (p. 127).

Evidentemente el proceso se desarrolla a través de los procedimientos, y estos son los pasos que se prevén en un cuerpo legal para obtener cierto resultado, que necesariamente no debe ser una sentencia, por lo que se habla de procedimiento administrativo, cuando el asunto se presenta ante un órgano no jurisdiccional, que destraba una litis presentada a través de una resolución.

Establecidas las diferencias entre procesos y procedimientos podemos entonces dilucidar en cual categoría queda el monitorio.

2. El Procedimiento Monitorio

2.1 El monitorio como procedimiento

Desde nuestra consideración el monitorio se encuentra dentro del procedimiento, y para ello analizamos que forma parte del llamado Proceso de Ejecución.

Según Couture los procesos ejecutivos son aquellos en los cuales, preexistiendo un derecho cierto o presumiblemente cierto, se procura su efectivización para satisfacer el interés del titular. En este tipo de proceso se pide la efectividad coactiva de un derecho reconocido en una sentencia o en un título de ejecución (1958, p. 368).

En este orden el Proceso Ejecutivo es la estructura, es la institución en sentido general; y el mismo puede llevarse a vías de hecho a través de varios procedimientos que son el cauce a seguir para el desarrollo del proceso.

En tal sentido el Proceso Ejecutivo puede tener un procedimiento ejecutivo, dado por el cumplimiento de una sentencia o resolución judicial con efectos de cosa juzgada material; un procedimiento de ejecución hipotecaria; de ejecución prendaria y de ejecución por obligación de dar cierta cosa mueble.

También el procedimiento que se lleva a cabo mediante el juicio ejecutivo, a través del cual el demandado o acreedor posee un título que trae aparejada la ejecución y lo presenta ante el juez para que se condene al demandado o deudor al cumplimiento de la obligación. En este juicio se debe demostrar por el actor la existencia de la deuda y culmina con la sentencia dictada por el órgano judicial. No obstante puede realizarse juicio posterior ordinario, por lo que la sentencia dictada en el juicio ejecutivo es cosa juzgada formal.

O puede realizarse mediante el procedimiento monitorio, donde se invierte la carga de la prueba y la sentencia dictada por el órgano judicial surte efectos de cosa juzgada material.

Ambos procedimientos como se observa se dirigen a concluir el Proceso Ejecutivo, por diferentes caminos, que conllevarían a la obtención de una sentencia por los jueces actuantes.

2.2 Origen del procedimiento monitorio

Los orígenes del procedimiento monitorio se confunden entre los procedimientos ejecutivos y los ordinarios; de igual forma en cuanto a las culturas itálicas o germanas.

Según Nieva, los vestigios principales se encontraron en Italia; no obstante fuera de ese, país existen algunos vestigios del procedimiento monitorio.

La primera que he podido localizar se halla en el Edicto de Rotario, que es la compilación más importante de los Longobardos, promulgada en el año 643, pueblo que ocupó extensas zonas de la actual Italia en esa época. Si se accede a los incisos dedicados al Derecho procesal, prescindiendo del mecanismo de los juramentos, en un latín muy vulgarizado se dispone que si un demandado deja suspendido un proceso durante un año, será condenado (Nieva, 2013, p.114).

Y continúa:

La otra disposición interesante cabe localizarla en el Derecho hebreo.

En la Mishneh Torah del cordobés Moshé Ben Maimón –Maimónides–, compilada con la tradición judicial oral judía hacia finales del siglo XII, en el apartado del libro de los procesos se encuentran diversas disposiciones que obligan a prestar juramento al demandado, como era común en los procesos antiguos también en el romano o en el

longobardo. Pues bien, la novedad es que el hecho de negarse a prestar dicho juramento determinaba, nuevamente, la condena (Nieva, 2013, p.115).

Este autor hace un estudio sobre el proceso romano postclásico el que cataloga como previo del procedimiento monitorio, con determinadas reservas al considerarlo más bien un acto previo al proceso; no obstante no coincidir con su conclusión, si consideramos que es interesante exponer este surgimiento del procedimiento monitorio tal y como lo representa.

El procedimiento romano del Corpus Iuris Civilis contaba en la mayoría de los lugares aunque no en todos con una curiosa fase previa, el proceso no comenzaba con la demanda, sino con un escrito, una especie de solicitud, en el que se pedía que se requiriese a la parte contraria para que manifestase si pensaba oponerse, comenzando el proceso en caso afirmativo, concediendo plazo entonces a la parte actora para que interpusiese la demanda. Esa fase provenía del proceso romano postclásico. Era un proceso en el que, en el sentido más literal de la expresión, regía el impulso procesal de parte. Uno de los actos que debían ser cumplimentados por el demandante era la notificación al demandado, pero en la complejidad de la sociedad romana, se modificó y ya en la fase posterior de la *cognitio extra ordinem*, de esa notificación se encargó ya el poder público, transformándose el acto de comunicación en oficial.

De tal manera que si el demandado no comparecía se emitía contra él un *edictum peremptorium*, lo que provocaba que el proceso pudiera ser fallado en su contra sin un auténtico examen sobre el fondo de la demanda de la parte actora.

En concreto, la *litis denunciatio* era un escrito de la parte actora en el que se limitaba a exponer sus peticiones sin estar sometido a la antigua *editio actionis*, lo que sin duda simplificaba la redacción del mismo. Dicho escrito era notificado por el Juez a la parte demandada, notificación tras la que se abría un plazo de 4 meses para comparecer ante el juez. Existían hasta tres intentos de notificación al demandado mediante edictos, tras los cuales, si no eran atendidos, resultaba condenado.

La *litis denunciatio* fue derogada a mediados del siglo V, en favor del llamado «proceso de libelo», que constituye el origen exacto de la fase previa del *solemnis ordo iudiciarius*. En dicho proceso se iniciaban las actuaciones con un «*libellus conventionis*». En ese libelo el actor exponía simplemente su petición (*postulatio simplex*) así como los hechos esquemáticos en que se basaba, pero sin explicar en absoluto los motivos de su solicitud. El juez examinaba el escrito sumariamente y emitía una *sententia* (lógicamente interlocutoria) en la que ordenaba la notificación del demandado para que compareciera, no ya en el plazo de 4 meses, sino en un término mucho más breve según lo que hubiera solicitado el demandante. En ese plazo, el demandado, si pensaba oponerse, debía presentar el *libellus contradictorii*, junto con la prestación de una caución que garantizaba su continuada

comparecencia en el proceso. Como puede suponerse, dicho libellus contradictorii tampoco debía ser motivado, bastando con la expresión del demandado de que pensaba oponerse. La motivación de ambas posiciones se hacía ya en la fase siguiente, tras el libellus contradictorii.

El demandado, no obstante, continuaba debiendo ser citado por 3 veces por edictos, si no había comparecido. Y como sucedía en el procedimiento de la cognitio, era también condenado si no comparecía tras esedictum peremptorium.

Puede observarse como en Roma se sientan las bases del llamado procedimiento monitorio, pues en determinados procedimientos el juez está facultado para dictar sentencia en caso de incomparecencia del demandado, siendo esta una de las características del monitorio actual (Nieva, 2013, p. 117, 122).

2.3 Concepto del procedimiento monitorio

Siguiendo la opinión de Carnelutti, citado por Delgado el procedimiento monitorio es un sencillo mecanismo cuyo objetivo principal es obtener, de la forma más rápida posible, un título ejecutivo ante la actitud negativa del deudor en contra de quien se dirige la acción (Delgado, 2015, p. 2, 3).

De forma similar, este autor, citando a Gómez expone que el procedimiento ejecutivo es un instrumento válido para la protección específica privilegiada del crédito desde un punto de vista procesal, pues se permite que determinados documentos, los no cualificados, es decir, sin suficientes garantías, pero con acreditados visos de ser válidos (buena apariencia jurídica), puedan dar lugar a través de un rápido procedimiento a su inmediata satisfacción judicial (Delgado, 2015, p. 3).

Montero, también hace referencia al procedimiento monitorio y así es planteado en la obra de Torres Sarmiento cuando expone que su fin es proporcionar un instrumento de tutela que otorgue mayor agilidad que un proceso declarativo ordinario común en ciertos ámbitos de la actividad económica (2016, p. 17).

De los conceptos anteriores podemos concluir que el procedimiento monitorio tutela de forma rápida los intereses del actor mediante la presentación de documentos no cualificados pero válidos al órgano jurisdiccional, y donde el deudor debe demostrar su inocencia; en caso de no comparecer luego de ser citado debidamente, se dicta sentencia obligándolo al pago y esa sentencia cumple los efectos de cosa juzgada material.

2.4 Tipos de procedimientos monitorios

Pero el procedimiento monitorio puede realizarse a través de dos formas, el llamado procedimiento monitorio puro y el procedimiento monitorio documental.

Ambos coinciden en determinadas características como en el hecho de que se invierte la carga de la prueba pues pasa a manos del demandado y no del actor; que en caso que el demandado no concurra al procedimiento, luego de ser debidamente citado se obliga a pagar lo adeudado; y que la sentencia dictada surte efectos de cosa juzgada material.

La diferencia entre el procedimiento monitorio puro y el monitorio documental está dada principalmente en la presentación o no de los documentos por el actor.

Delgado, haciendo referencia a las diferencias entre ellos se basa en lo planteado por García, quien expone:

En el procedimiento puro la resolución que acoge la petición se emite en base a la afirmación unilateral y no probada del acreedor y, por otra parte, la oposición, incluso infundada del deudor, determina la frustración de este tipo procedimental generando un nuevo proceso ordinario, que se desarrolla como si nunca hubiera tenido lugar el procedimiento monitorio. El procedimiento monitorio “sin prueba” se caracteriza básicamente por la inexistencia de evaluación alguna del fundamento de la deuda por parte del órgano jurisdiccional. El requerimiento o mandato de pago condicionado se emite por la autoridad competente a base de la sola afirmación, unilateral y no probada del acreedor (Delgado, 2015, p. 4).

Y esta es la característica fundamental del monitorio puro, donde el demandado o acreedor presenta de forma verbal o escrita ante el juez la petición de pago de deuda sin acreditarlo documentalmente; y es el demandado quien se obliga a probar que no posee la deuda o que hizo el pago de la misma.

El procedimiento monitorio documental en cambio exige la presentación con la demanda de un documento que acredite la deuda.

Delgado citando a García manifiesta: El procedimiento documental, por su lado, requiere de la presentación de documentos que, en definitiva, otorguen prueba que sirva de fundamento para emitir inmediatamente un mandato de pago. “El proceso monitorio documental o “modelo de la prueba” se caracteriza, al contrario, porque el órgano jurisdiccional sólo puede emitir un requerimiento de pago si ha comprobado, al menos sumariamente, el fundamento de la demanda y, por tanto, es consustancial a este modelo la necesaria aportación de una prueba documental a la petición de requerimiento de pago (Delgado, 2015, p.4).

Durante la tramitación del procedimiento monitorio debe respetarse el debido proceso, de tal forma coincidimos con lo manifestado por Pérez Ragone cuando plantea que:

La técnica monitoria debe respetar determinados parámetros para que se salvaguarde el debido proceso: principalmente la notificación fehaciente, la comunicación adecuada al requerido advirtiendo sobre las consecuencias de su inacción en determinado plazo y

facilitarle la contestación como la realización del acto de oposición. El derecho de defensa se garantiza brindándole oportunidad para ser oído y oponerse. No habría tampoco objeciones desde el debido proceso para impedir que esa orden de pago y el silencio del requerido justifiquen la sentencia monitoria de ejecución, inmediatamente o en forma diferida (2006, p.3).

2.5 Características del procedimiento monitorio

El procedimiento monitorio posee características que le son propias y pueden resumirse en las siguientes, según Pérez Ragone:

a) El procedimiento monitorio no se asienta –ni conviene hacerlo– sobre el requisito de la “urgencia/periculum in mora” o de la “verosimilitud del derecho/fumus bonis iuris”. No pertenece a los denominados procesos de urgencia. Dicho encasillamiento entorpece el funcionamiento mismo del instituto confundiéndolo inútilmente con mecanismos procesales tales como las medidas cautelares o las llamadas “medidas autosatisfactivas”.

b) Tampoco es un proceso de ejecución ni se confunde o debe confundirse con este. Es un proceso especial fuera de los procesos de ejecución. Pertenece más bien a una faz cognitiva y no ejecutiva. El objetivo de las formas monitorias es acceder a un título ejecutivo judicial que permita la apertura de la ejecución. Similar al proceso de conocimiento se hace valer una pretensión de contenido condenatorio para obtener un título ejecutivo judicial. El monitorio es el pórtico a la ejecución, no la ejecución misma.

c) No existe una forma única de procedimiento monitorio. Histórica y actualmente no puede hablarse de un “proceso monitorio” por la multiplicidad de manifestaciones desarrolladas desde el siglo V para unos, desde el XIII para otros.

d) No se confunden la técnica monitoria con la “condena con reserva”. En el monitorio no existe contradictorio ni proceso posterior de conocimiento, sino apenas la posibilidad sobre la base de la decisión única del requerido de oponerse y poder “discutir” la pretensión del requerido en un proceso de conocimiento.

e) Las formas monitorias tienen elementos esenciales que las caracterizan y diferencian como tales, a saber: una técnica o modo de funcionamiento (del secundum eventum contradictionis) y una estructura procedimental propia (inversión del contencioso/inversion du contentieux) (Elementos esenciales).

f) Igualmente pueden existir otros elementos (accidentales) que permitan predicar la existencia de “variedades” de formas monitorias. No hacen a su esencia, sino más bien influyen en su funcionalidad. Por ejemplo si se requiere o no prueba documental, si es necesaria una cognición judicial sumaria o no, si es informatizado o no, qué tipos de

pretensiones pueden hacerse valer, si está estructurado en una o más fases de requerimiento de pago, etc. (2006, p.4).

3. Regulación del procedimiento monitorio en países de América Latina y Europa

3.1 Regulación en países de América Latina y Europa

Aunque el procedimiento monitorio posee sus orígenes en Europa, se ha trasladado hacia América, teniendo en cuenta las perspectivas que posee su utilización.

Son varios los países de América que lo han llevado a sus leyes, pero se adopta de forma diferente, o sea algunos llevaron a su legislación el monitorio puro y otros el documental, e incluso hay legislaciones que implementan el llamado sistema monitorio mixto.

Torres en su obra hace una apretada síntesis de la aplicación de este procedimiento en los países de América, la cual traemos a colación.

En tal sentido expone que se aplica en **Venezuela** donde se le denomina procedimiento por intimación, el cual ingresa al ordenamiento de ese país desde la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Civil de 1990, cuya pretensión principal es obtener el pago de una suma líquida de dinero o una cantidad cierta de cosas fungibles. Así mismo, en el artículo 643 del ya mencionado estatuto, se puede observar que este ordenamiento optó por el sistema documental y tiene como causal de inadmisión de la demanda el no acompañar la misma con un documento que pruebe el derecho que se alega, en el cual se demuestren los hechos constitutivos de la obligación.

Igualmente, el artículo 644 del citado código consagra como documentos escritos suficientes para la admisión: “los instrumentos públicos, los instrumentos privados, las cartas, misivas, admisibles según el Código Civil, las facturas aceptadas, las letras de cambio, pagarés, cheques y cualesquiera otros documentos negociables”. Este aspecto quedó consagrado en la sentencia de 2008 del Tribunal Superior de Justicia, en la cual se establece claramente que una formalidad esencial para el procedimiento por intimación es el acompañamiento de un documento que pruebe la obligación, por lo que, al no haberse anexado ningún documento en el caso sometido al estudio de una corporación judicial, se consideró como una violación al proceso como instrumento fundamental para la realización de la justicia, el derecho a la defensa y la garantía del debido proceso (1986, p.75).

También menciona que se aplica en **Uruguay** donde data del antiguo Código de 1878 para la entrega de la cosa debida y la entrega efectiva de la herencia. En 1988, entra en vigencia el actual Código General del Proceso y amplía los anteriores casos a: juicios ejecutivos, escrituración forzada, resolución de contrato de promesa, pacto comisorio,

cesación de condominio de origen contractual, separación de cuerpos y de divorcio, entrega efectiva de la herencia y entrega de la cosa.

Se puede observar que este país opta por el sistema documental, puesto que consagra cinco tipos de documentos conducentes para iniciar el proceso monitorio, entre los que se encuentran los documentos públicos y privados. En cuanto a estos últimos, es necesaria la firma reconocida ante tribunal competente o escribano, que debe verificar la autenticidad de la firma del deudor, con lo que se logra un mayor grado de certeza inicial. No obstante, se consagra la excepción al sistema documental y se establece que en caso de entrega de la cosa, para probar el contrato, se puede mediante prueba testimonial.

Además, el código establece que el juez debe verificar la demanda y sus presupuestos, la cual debe tener fehaciencia inicial, por lo que la probabilidad de oposición del contradictor es baja. Al cumplir con tales requisitos, el juez dicta sentencia (1986, p. 76, 77).

En **Brasil**, está consagrado el proceso monitorio desde 1995 con la Ley 9079, recibe el nombre de ação monitória y se puede promover para el reclamo de sumas de dinero o la entrega de una cosa determinada. En cuanto el sistema se opta por el monitorio documental, puesto que se consagra en el artículo 1102ª que quien pretenda iniciar una acción monitoria debe acompañarla de una prueba escrita que no preste mérito ejecutivo, pero que sea capaz de infundir certeza razonable de la existencia de la obligación.

Así mismo, en jurisprudencia del Superior Tribunal de Justiça de 2002 se estableció que esa prueba escrita puede no estar dirigida a probar directamente el hecho, sino a permitir que el juez, basado en las reglas del juicio y de la experiencia, deba presumir la voluntad del deudor de obligarse y aprobar así cualquier documento dirigido a promover la acción monitoria.

Finalmente, respecto a los documentos privados, no es necesario que estén autenticados (basta la simple copia). Es por esto que se evidencia la preferencia del legislador brasileño por un documento que, a pesar de no tener eficacia como título ejecutivo, permita la identificación de un crédito, lo dote de valor probatorio y digno de fe como su autenticidad y evidencie así su eficacia (1986, p. 76, 78).

Costa Rica en este país se encuentra regulado el proceso monitorio en el Código Procesal Civil y en la Ley de cobro judicial de 2007 y se permite tanto para obligaciones que presten mérito ejecutivo como para las que no cumplan este requisito. Para las obligaciones que no estén instrumentadas en un documento que preste mérito ejecutivo, el legislador fue claro en establecer el sistema documental, puesto que impone que se puede iniciar este proceso siempre y cuando al inicio del mismo se adjunte: “original, una copia firmada certificada cuando la ley lo autorice, o estar contenido en un soporte físico, en el

que aparezca, como indubitable, quién es el deudor, la firma de este o la firma a ruego con dos testigos instrumentales o cualquier otra señal equivalente”.

De lo anterior se puede observar que por regla general es necesaria la firma del deudor para que el documento sea idóneo y fehaciente con el fin de que no exista duda respecto de su calidad, además de que por sí mismo pueda demostrar la existencia de la obligación y evitar que los acreedores constituyan títulos unilateralmente.

De igual forma, para que el deudor pueda formular con éxito la oposición debe aportar como prueba un documento idóneo y pertinente y consagrar cargas probatorias proporcionales para ambas partes. Al seguir con el proceso, en caso de que el demandado guarde silencio, se procederá con la ejecución de la deuda sin necesidad de iniciar un proceso ejecutivo posterior (1986, p. 78).

Argentina: Actualmente tres provincias de este país incluyen al proceso monitorio dentro de sus códigos procesales civiles y mercantiles. La primera provincia en incluirlo fue La Pampa en 1999, esta adoptó el modelo documental en el cual se prevé que “el actor deberá presentar instrumento público o instrumento privado reconocido judicialmente o cuya firma estuviere certificada por escribano público”.

A su vez, la provincia de Entre Ríos lo incluye en su código en el año 2006 con la misma regulación anterior, aunque le adiciona una diligencia previa en la que el actor podrá requerir al deudor para que reconozca el documento privado firmado.

En caso de no comparecer a la cita, esta se tendrá como reconocida.

Por último, la provincia de Río Negro en 2007 y la provincia de San Juan en 2008 mantienen las reglas consagradas en el Código de La Pampa. No obstante, en el caso de Río Negro se prohíbe la oposición y se basa exclusivamente en testigos.

Se puede concluir que en el Estado argentino el sistema documental es el único adoptado y el documento que ha de presentarse con la demanda debe cumplir ciertos requisitos para que con éxito sirva de sustento y se pueda iniciar dicho proceso. Ejemplo de esto es la exigencia de reconocimiento de la firma del deudor por operadores judiciales o escribanos (1986, p. 78).

Ecuador: En el proyecto del Código Orgánico General de Procesos de este país se plantea incluir el proceso monitorio tomando como referencia la legislación uruguaya, en la cual el derecho que se pretende hacer valer tiene que estar dotado de un alto grado de certeza, por eso se estudia la inclusión del documental. Por tanto, el artículo 376 de este proyecto consagra que puede ser cualquier documento, sin importar su forma, pero siempre y cuando tenga alguna señal de que proviene del deudor ya sea por firma física o firma electrónica.

Sin embargo, incluye como excepción que si no se tiene el documento como tal de la obligación que se pretende, se puede acompañar un documento que pruebe la existencia de una relación de acreedor-deudor entre las dos partes (1986, p. 79).

Bolivia: El procedimiento monitorio hace su incursión en el ordenamiento boliviano en el artículo 375 del Código Procesal Civil de 2013, el cual dispone que el juez deba realizar un estudio previo en el que demuestre la fundabilidad de la pretensión para que pueda acogerla mediante una sentencia inicial. Por otra parte, el artículo 376 consagra específicamente los casos en los cuales se puede promover el procedimiento monitorio e incluye también a los procesos ejecutivos.

A su vez, la exposición de motivos del proyecto de ley señala que: “Se ha optado por el monitorio documental y no por el monitorio puro, porque la orden de pago expresada en la sentencia inicial presupone que los hechos constitutivos del crédito están probados mediante documentos; y, en que mientras en el proceso monitorio puro la orden de pago pierde toda su eficacia por la simple oposición motivada del deudor, en el proceso monitorio documental la oposición del deudor no hace caer sin más el mandato de pago, pero tiene en cambio, el efecto de abrir un juicio de cognición en contradictorio (...)”.

De lo anterior se puede concluir que la preocupación del legislador boliviano era que el acreedor no perdiera su pretensión por la simple oposición del deudor, por el contrario, que con un documento sí se pudiera entrar en un juicio de contradicción y verificar si existe o no la obligación.

Adicionalmente, como requisito se debe acompañar documento auténtico o legalizado por autoridad competente y traer una excepción cuando se trate de desalojo en régimen de libre contratación o entrega del bien derivada de contrato verbal. Finalmente, dictada la sentencia el deudor puede oponerse y el artículo 381 taxativamente nomina las excepciones que se pueden formular, aunque si el demandado guarda silencio se procederá a la ejecución (1986, p. 80).

Chile: Se lo incorpora con la reforma al proceso en materia laboral, así se introduce el procedimiento monitorio” por Ley N° 20.087 (del 3 de enero de 2006 con vigencia a partir de marzo del 2007) que modifica el Código del Trabajo. El procedimiento está ahora contemplado en los artículos 496-502 CT. El monitorio también es tema de tratamiento dentro del marco de la Reforma Procesal Civil en las Bases redactadas por la Universidad de Chile como en el “Foro” de discusión sobre la Reforma (2006, p. 1).

Austria: En este país se regula el procedimiento monitorio en la ley austríaca del 27 de abril de 1873.

Según Delgado, citando a Calamandrei, en este caso, es característico el hecho de que la ley otorga esta protección para las causas de valor mínimo. A su vez, principia por una

simple petición que puede ser escrita u oral del acreedor ante el juez competente. Éste inmediatamente emite una orden condicionada de pago en contra del deudor, con la advertencia de que el mismo pueda oponerse en 14 días a contar de la notificación. En caso de no oponerse la orden se convierte en un título ejecutivo contra el que no podrá realizarse nuevas actuaciones tendientes a enervarlo.

Quedando a salvo, eso sí, la restitución in integrum que pudiera llevarse a cabo en aquellos casos en que el deudor demuestre no haber podido actuar a causa de una circunstancia calificada de fuerza mayor.

Al hacer referencia a la legislación de **Alemania**, Delgado citando a Calamandrei, continúa de la siguiente forma: En este caso, y al contrario de lo visto en el caso austriaco, no existe una cuantía mínima, ni máxima que impida el acceso a este tipo procedimental. El objeto del juicio, sin embargo, está determinado por una suma de dinero, o una determinada cantidad de cosas fungibles. Del mismo modo que en el caso anterior, el procedimiento principia en forma oral o escrita la mediante una petición ante el juez competente. Por su parte, el juez emite una orden del pago, que queda condicionada a que efectivamente se realice este pago. Para incentivar el mismo, se informa al deudor de su opción de pagar, o de oponerse, de lo contrario, se cumple la condición y la orden pasa a convertirse en un título ejecutivo. La oposición, que incluso puede realizarse en forma oral, hace decaer la orden de pago, incluso aunque no se hayan presentado fundamentos de aquella oposición (2015, p. 6).

3.2 Propuesta del Código Procesal Civil, Modelo para Iberoamérica

En el Código Procesal Civil, Modelo para Iberoamérica se regula el procedimiento monitorio al ser ágil y cumple con las garantías de las partes.

En este orden se establece en el Libro II, Tomo IV, Capítulo IV, artículos del 311 al 316.

Instituye que presentada la demanda (acompañada, necesariamente, del título ejecutivo) el Tribunal realiza un examen preliminar de su admisibilidad y de fundabilidad; y, de apreciar se cumplen con los presupuestos exigibles, decretará el embargo y dispondrá llevar adelante la ejecución para hacer efectiva la cantidad reclamada, intereses y costas y citará para excepciones al deudor, art. 313.3.

La eficacia del mandato de ejecución queda librada a la actitud que asuma el deudor: interponga o no excepciones y de ello depende la firmeza y consecuente ejecución.

Sólo podrán oponerse las excepciones taxativamente enumeradas por las leyes especiales propias de cada tipo de título ejecutivo y el rechazo de plano de las inadmisibles; por lo que el proceso es verdaderamente sumario (art. 313.4).

Es evidente que en este Código se ha tenido en cuenta la estructura del procedimiento monitorio.

Se limita la apelación regulada en el artículo 314.1 y se admite la vía del juicio ordinario posterior como medio de revisión de lo decidido en el proceso ejecutivo, art. 315.

La etapa de ejecución, en sentido estricto, dígase vía de apremio, no se regula específicamente para el proceso ejecutivo ya que tratándose de la ejecución de sentencia que condena el pago de cantidad líquida, se remite al procedimiento común de ejecución de sentencia de ese tipo, arts. 322 a 329.

4. Beneficios del procedimiento monitorio frente al juicio ejecutivo regulado en el código procesal civil de Paraguay

4.1 Juicio Ejecutivo en Paraguay

El procedimiento monitorio redundará en beneficios frente al juicio ejecutivo regulado en la legislación procesal civil de Paraguay, para demostrar la anterior afirmación estableceremos como se realiza la tramitación de un juicio ejecutivo en comparación a cómo se tramita el procedimiento monitorio en los países de América Latina, haciendo referencia por supuesto a una tramitación general.

El Código Procesal Civil paraguayo regula a partir del Libro Tercero el Proceso de Ejecución y el Título I se refiere específicamente al juicio ejecutivo.

Art 439 CPC, “Podrá procederse ejecutivamente siempre que en virtud de un título que traiga aparejada ejecución se demande por obligación exigible de dar cantidad líquida de dinero”

El proceso ejecutivo, que es sumario y especial, con una defensa limitada, consta de tres etapas; en este sentido coincidimos con Kunzle, cuando las resume de esta manera:

Primera Etapa: Comprende la demanda, así como la intimación de pago, el embargo y la citación para la defensa.

Segunda Etapa: Caracterizada por las excepciones y su contestación, comprende la oposición de defensas, la sentencia de remate y la sustanciación del recurso contra esta sentencia.

Tercera Etapa: Está dada por el cumplimiento de la sentencia que es su ejecución (2015, p.23).

La primera etapa comienza cuando existen títulos que traen aparejada la ejecución; estos se exponen de manera taxativa en el artículo 448 del Código Procesal Civil:

a) el instrumento público, b) El instrumento privado suscripto por el obligado, reconocido judicialmente, o cuya firma estuviere autenticada por escribano con

intervención del obligado y registrada en el libro respectivo; c) El crédito por alquileres o arrendamientos de inmuebles; d) La confesión de deuda líquida y exigible prestada ante juez competente; e) La cuenta aprobada o reconocida como consecuencia del procedimiento establecido para la preparación de la acción ejecutiva; f) La letra de cambio, factura conformada, vale o pagaré y el cheque rechazado por el banco girado, protestados de conformidad con la ley, cuando correspondiere, o en su defecto, reconocidos en juicio; g) La póliza de fletamento, el conocimiento, carta de porte o documento análogo, y, en su caso, el recibo de las mercaderías a embarque; y h) Los demás títulos que tengan por las leyes fuerza ejecutiva y a los cuales no se haya señalado un procedimiento especial.

Puede ocurrir que existan documentos que por sí solos no tengan acción ejecutiva; estos casos también se relacionan de forma taxativa en el artículo 443 del Código Procesal Civil:

a) “Que sean reconocidos los documentos que por sí solos no traen aparejada ejecución”. b) “Que en caso de cobro de alquileres o arrendamientos, el demandado manifieste previamente si es locatario o arrendatario y, en caso afirmativo, exhiba el último recibo. Si el requerido negare ser inquilino y su condición de tal no pudiere justificarse en forma indubitada, no procederá la vía ejecutiva; pero si en el proceso de conocimiento ordinario se probare el carácter de tal, en la sentencia se le impondrá una multa a favor de la otra parte, no inferior al treinta por ciento del monto de la deuda”. c) “Que el juez señale el plazo dentro del cual debe hacerse el pago, si el acto constitutivo de la obligación no lo designare. El juez dará traslado y resolverá sin más trámite, atendiendo a las circunstancias del caso”. d) “Que el deudor reconozca el cumplimiento de la condición, si la obligación fuere condicional”. e) “Que el presunto deudor reconozca haberse cumplido las obligaciones pactadas en su favor, cuando el título consistiere en un contrato bilateral”. f) “Que, en caso de cobro de sueldos no comprendidos en la legislación laboral, el empleador reconozca la calidad de empleado del actor, tiempo de servicios prestados por éste, el sueldo convenido y exhiba el último recibo”.

Como podemos apreciar si el título no trae aparejada la ejecución entonces se debe hacer previamente la preparación de la misma, lo que conlleva tiempo de las partes y del órgano jurisdiccional.

Luego de culminada la primera etapa se da inicio a la segunda donde se realiza la intimación de pago al demandado así como es el momento procesal para que conteste y presente excepciones.

Si el demandado no contesta luego de ser notificado debidamente el proceso continúa en su perjuicio; si presenta algunas de las excepciones de las previstas en los artículos 462 y

463 el juez las analiza si no son de las autorizadas dictará sentencia de remate; si se cumplieron con los requisitos para su presentación dará traslado a la parte actora por el término de 5 días, quien debe contestar y proponer la prueba que considere necesaria. Si la prueba ofrecida fuese basada en hechos controvertidos se acordará un plazo para producirla y luego de esto el juez dictará sentencia dentro de los 10 días siguientes.

Art 462. Son excepciones admisibles en juicio ejecutivo las siguientes: a) incompetencia, debiendo en su caso procederse en la forma establecida en el artículo 231, b) falta de personería en el ejecutado o en sus representantes, por carecer de capacidad civil para estar en juicio, o de representación suficiente, c) litis pendencia, d) falsedad o inhabilitación del título con que se pida la ejecución. La primera solo podrá fundarse en la falsedad material, o adulteración del documento; la segunda, en la falta de acción o en no ser el documento de aquellos que traen aparejada ejecución, e) prescripción, f) pago documentado, total o parcial, g) compensación de crédito líquido que resulte de documento que tenga acción ejecutiva, h) quita, espera, remisión, novación, transacción; i) cosa juzgada.

Art 463. Podrá también el ejecutado, por vía de excepción, alegar la nulidad de la ejecución.

No obstante, la sentencia dictada, tiene los efectos de cosa juzgada formal, ya que puede promover tanto el ejecutado como el ejecutante juicio de conocimiento ordinario dentro del plazo de 60 días desde la notificación de la sentencia firme:

Art 471. Cualquiera que fuere la sentencia que recayere en el juicio ejecutivo, el ejecutante o el ejecutado podrá promover el juicio de conocimiento ordinario que corresponda, dentro del plazo de sesenta días contado desde la notificación de la sentencia firme de remate.

Lo que significa que el juicio ejecutivo puede tener otro desenlace, cuando alguna de las partes inconforme establece un nuevo juicio, dejando atrás todo lo realizado, así como el tiempo empleado para resolver la litis.

En este caso toda la presunta brevedad del ejecutivo queda sin efecto.

4.2 Procedimiento Monitorio

Adoptando como referencia las legislaciones consultadas establecemos las bases para un procedimiento que se puede adoptar en nuestra legislación, de acuerdo al tipo de monitorio que se determine, ya sea puro o documental

En el caso del monitorio puro el acreedor presenta la demanda ya sea en forma verbal o escrita ante el juez; y no está obligado a acompañar prueba documental alguna que acredite la existencia de la deuda, solo mencionarla y hacer referencia a los intereses en caso que hubiese.

El juez, al recibirla ordena la notificación al deudor, la cual debe ser personal para garantizar su derecho a la defensa y el debido proceso.

El demandado, luego de ser notificado personalmente tiene dos posibilidades, puede no comparecer o comparecer.

Cuando no comparece sin causa justificada el juez dicta sentencia condenatoria y la misma posee los efectos de cosa juzgada material, obligando por ende al demandado al pago de la deuda.

Cuando comparece también posee dos posibilidades, la primera admitir la deuda y realizar el pago, oportunidad en que el juez dicta sentencia y concluye con efectividad el procedimiento monitorio. Esta sentencia posee efectos de cosa juzgada material.

Puede ocurrir también que el demandado comparezca y niegue de forma escrita o verbal, la deuda, en este supuesto se abre la posibilidad de iniciar un proceso de conocimiento ordinario y el monitorio no se tiene en cuenta como antecedente.

En el procedimiento monitorio documental se inicia de igual forma por el accionar del acreedor, pero es este caso debe acompañar a la demanda el documento que acredite la existencia de la deuda.

Corresponde al juez analizar la procedencia formal del documento y luego admitir la demanda y notificar al deudor, notificación que se le hace personalmente al igual que en el monitorio puro.

Posee las mismas oportunidades el deudor la de comparecer y no comparecer. Si no comparece y esta comparecencia es injustificada, se dicta sentencia que surte efectos de cosa juzgada material, ejecutando la misma el acreedor.

Si comparece y reconoce la deuda, se dicta también sentencia con los mismos efectos.

De comparecer y no reconocer la deuda, entonces culmina el procedimiento monitorio y se le ofrece la posibilidad al acreedor que ventile el asunto a través de un proceso ordinario.

Podemos apreciar las particularidades del monitorio en una u otra variante, que son la celeridad, más que en el juicio ejecutivo y aunque no hagamos referencia a los términos, estos deben ser más cortos, para que el procedimiento monitorio cumpla uno de sus propósitos fundamentales que es el pago inmediato por el deudor.

Otra de las particularidades es la inversión de la carga de la prueba para el deudor, así como la declaración verbal o escrita del acreedor para que se inicie el monitorio.

CONCLUSIONES

El monitorio es un procedimiento, ya que analizando la opinión de la doctrina sobre estos términos (proceso y procedimiento), el proceso está compuesto por una serie de actos dirigidos a la obtención de una decisión por parte del órgano jurisdiccional, mientras que el procedimiento son los pasos que se prevén en un cuerpo legal para obtener cierto resultado. Si enmarcamos el monitorio dentro del Proceso Ejecutivo, el primero es un procedimiento.

Varios son los países de América Latina que regulan el procedimiento monitorio entre los que encuentran Venezuela, Brasil, Costa Rica, Argentina, Ecuador, Bolivia, Chile y de Europa tomamos las legislaciones de Austria y Alemania; de igual forma se establece en el Código Procesal Civil modelo para Iberoamérica.

El procedimiento monitorio posee beneficios sobre el juicio de ejecutivo; en este sentido es más ágil, ya que no incluye fase preparatoria al ejecutivo; la demanda puede ser verbal o escrita al igual que la contestación del demandado y cuando se dicte sentencia cumple los efectos de cosa juzgada material, siendo una garantía para el actor. Ofrece la posibilidad de iniciar el proceso de conocimiento ordinario cuando existe oposición del demandado y el juez no debe tener como antecedente el monitorio realizado; por estas ventajas pudiese ser de gran ayuda a los procedimientos en Paraguay que impliquen ejecución.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Alsina, H. (1963). *Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial* (Tomo I). Buenos Aires: Ed. Ediar.
- Claria, J. (2008). *Derecho procesal* (tomo I). Buenos Aires, Argentina: Edit. Rubinzal-Culzonez.
- Código Procesal Modelo para Iberoamérica. (1998). Recuperado de http://www.iibdp.org/images/codigos_modelo/IIDP_Codigo_Procesal_Civil_Modelo_Iberoamerica.pdf. Montevideo 1988
- Couture, E. (1958) *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires, Argentina: edit. Depalma.
- Delgado-Castro, J. (2015). El procedimiento monitorio en la reforma procesal civil ¿Puro o documental? *Revista Chilena de Derecho y Ciencias Políticas*, 6, (3).
- Kunzle, N. (2015). *El juicio ejecutivo*, Gaceta Judicial, Corte Suprema Justicia, No. 2, Paraguay.
- Nieva-Fenol, J. (2013). *Aproximación al origen del procedimiento monitorio*. Barcelona: Edit. Justicia.

- Pérez Ragone, A. (2006). *En torno al procedimiento monitorio desde el derecho procesal comparado europeo: Caracterización, elementos esenciales y accidentales*. Campus Isla Teja, Chile.
- Torres Sarmiento, A. y Cujar, D. (2016). El proceso monitorio en Colombia, razones para una objeción. *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, 44, julio-diciembre.
- Vélez Mariconde, A. (1986). *Derecho procesal penal* (tomo II), 3 ed., 2 reimpresión. Córdoba, Argentina: Ed. Marcos Lerner.