



CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA
ESCUELA DE CAPACITACIÓN JUDICIAL “DR. ARTURO ZELEDÓN CASTRILLO”

CURSO

PROCESOS DECLARATIVOS

MÓDULO II – SERIE: CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL

NOMBRE DEL TEMA:

JUICIO MONITORIO: UNA SOLUCIÓN PARA LAS CAUSAS
DE MENOR CUANTÍA

NOMBRE DEL MATERIAL: ENSAYO

EL PROCESO MONITORIO

AUTOR: DOMINGO KOKISCH MOURGUES

"L'adozione di questa proposta di riforma, quando è capita esattamente dagli interpretatori e *concorrono a attuarla, la buona volontà* degli avvocati e l'energia dei giudici, concederà, se non mi sbaglio a fidarsi d' un futuro migliore per la nostra giustizia civile¹". *Giuseppe Chiovenda*.

SUMARIO:

1.- Introducción. 2.- Concepto. 3.- Clases. 4.- Aproximación histórica. 5.- El proceso monitorio en Latinoamérica: el Código de Procedimiento Civil de Venezuela y el Código del Proceso Civil de Brasil. 6.- Implementación en Argentina: el Código Procesal Nacional y el Código Procesal Santaferino. 7.- Ventajas. 8.- Consideraciones finales. 9.- Propuesta.

1.- INTRODUCCIÓN

Es una preocupación constante de los juristas, concientes de las demandas de más y mejor justicia que imparte la sociedad en que vivimos, la adopción de institutos que permitan hacer más efectivos los preceptos del derecho.

Este breve estudio tiene la pretensión de motivar la reflexión sobre tópicos que si bien no son nuevos requieren nueva visualización, a la luz de la realidad, postulando su efectiva consideración.

Integramos una comunidad que depende de un funcional y orgánico esquema jurídico para el progreso, lo cual nos compromete, en un primer tramo para la capacitación constante y luego para la aplicación de los conocimientos que fruto del debate nos darán conclusiones que tenemos la esperanza sean analizadas por los encargados de plasmar nuestros esfuerzos en leyes. Sólo así habremos en parte cumplido nuestra función de Abogados.

Adelantamos que la pretensión plasmada tiende a proponer para nuestros ordenamientos procesales la implementación del Proceso Monitorio.

2.- CONCEPTO

Se dice "monitorio", en la lengua castellana, según el Diccionario de la Lengua Española, Vigésima segunda edición de la Real Academia Española: (Del lat. *monitoŕius*). 1. adj. Que sirve para avisar o amonestar. 2. m. y f. Persona que avisa o amonesta. 3. m. Monición, amonestación o advertencia que el Papa, los obispos y prelados dirigían a los fieles en general para la averiguación de ciertos hechos que en la misma se expresaban, o para señalarles normas de conducta, principalmente en relación con circunstancias de actualidad. En la lengua italiana, donde es utilizado entre otros, por los maestros Calamandrei, Chiovenda y Mortara, se utilizan los términos "ingiunzione" e "ingiunzionale", "inyunción" e "inyuncional", para referirse tanto a una específica fase del procedimiento como al proceso mismo. Como explica Santiago Sentís Melendo en la "Advertencia del Traductor" de la obra de Calamandrei "El Procedimiento Monitorio", EJE, Buenos Aires, 1953, "monitorio no tiene en castellano otro sentido que en italiano: es advertencia, apercibimiento, requerimiento que se dirige a una persona (en este caso al deudor para que pague). La palabra inyunción no figura en el diccionario de la lengua castellana; pero figura el verbo inyunir derivado (lo mismo que su correspondiente italiano) del verbo latino *iniungere* que significa prevenir, mandar, imponer. No veo el motivo de que en nuestra lengua no utilicemos el sustantivo correspondiente, lo mismo que se hace en italiano; su empleo ni siquiera se puede considerar un neologismo; antes al contrario, ya que como anticuada considera la Academia la voz inyunir. Son pues estos dos términos, monitorio e inyunción, los que circulan continuamente por las páginas del libro, prescindiendo del empleo de otros que, más frecuentes en nuestra terminología jurídica, no reflejan con exactitud lo que se quiere expresar con aquéllos...". Adoptamos aquí la terminología sugerida por Sentís Melendo.

Podemos más exactamente, y citando a Couture, definir al proceso monitorio como aquel que (...) no comienza con la demanda en sentido formal, sino con intimación o interpelación al demandado para que realice determinada cosa u oponga las objeciones que contra tal mandato tenga, bajo apercibimiento de que en caso de no proceder de tal manera se dictará sentencia en su contra².

El proceso monitorio es de aquellos que en técnica procesal se denominan de "inversión del contradictorio", ya que provocan en el demandado la carga de oponerse a la pretensión deducida en la demanda en un plazo preclusorio. El juez, luego de analizar la pretensión del actor, dicta sentencia monitoria y, solo después, se da al demandado la posibilidad de

¹ "La adopción de esta propuesta de reforma, cuando sea exactamente entendida por intérpretes y concurran a actuarla la buena voluntad de los abogados y la energía de los jueces, permitirá, si no estoy equivocado confiar en un mejor porvenir para nuestra justicia civil"

² COUTURE, Eduardo J., "Vocabulario Jurídico", Ed. Martín Bianchi Altuna, Montevideo, 1960, pág. 493.

oponerse. Si el demandado no se opone, la sentencia monitoria hace cosa juzgada, y si se opone, se abre el contradictorio para confirmar o revocar la decisión originaria. Al respecto, Gustavo A. Ríos, reconoce que “la gran virtud de la estructura monitoria no está en invertir la iniciativa del contradictorio, sino, en la posibilidad de una sentencia de plenos efectos, obviándolo. El contradictorio que pueda iniciar el deudor mediante oposición afectando los efectos de la demanda, será siempre *eventual* y diferido (por la inversión). Y siendo el contradictorio eventual, la falta de oposición (hecho negativo) nada le quita ni le pone a la sentencia ab-initio pronunciada³”.

En definitiva, el proceso monitorio se divide en las siguientes etapas: una primera, integrada por la demanda y la sentencia monitoria, una segunda, constituida por la notificación de la resolución al demandado con la citación para que oponga las excepciones procedentes, con lo cual se garantiza el derecho de defensa, y una última etapa, en la cual se ejecutará la sentencia (si no medió oposición del demandado) o se entrará en el conocimiento de las excepciones opuestas dictándose la sentencia que resuelva en definitiva.

3.- CLASES

Piero Calamandrei⁴ distingue dos clases de proceso monitorio bien diferenciados, el proceso monitorio “puro” y el “documental”. El proceso monitorio puro o de base no documental se caracteriza porque la orden condicionada de pago se libra por el juez en base de la sola afirmación, unilateral y no probada del acreedor y porque la simple oposición no motivada del deudor hace caer el mandato de pago y hace nacer el juicio contradictorio, que puede desarrollarse en mérito a tal oposición, y que decide ex novo sobre la originaria acción de condena como si la orden de pago nunca hubiese existido. En el proceso monitorio de base documental el mandato de pago presupone que los hechos constitutivos del crédito sean probados mediante documentos. La oposición del demandado tiene por efecto abrir el juicio de cognición (contradictorio), donde el tribunal debe decidir si las excepciones del demandado son tales que demuestren la falta de fundamento del mandato de pago o si la orden de pago debe ser mantenida y hecha ejecutiva.

El proceso de monitorio documentado es implementado por el Código del Proceso Civil Italiano de 1940 (arts. 633 a 656) con el nombre *procedimento d’ingiunzione*, en el cual la demanda se propone mediante un “ricorso” (petición) que debe ser acompañado de prueba escrita, en función de la cual el juez va a librar orden de pago intimando al deudor para que formule oposición dentro de los 40 días bajo apercibimiento de declarar ejecutivo el mandato de pago. La oposición abre un proceso de conocimiento referido a su fundabilidad, por lo que debe estar apoyada en prueba escrita. El Código Procesal Francés también se inclina por la base documental; el art. 1407 exige que se acompañen con la demanda los documentos justificativos de la pretensión, en base a los cuales se librá orden de pago intimando al deudor para que se oponga dentro de un mes, en forma verbal o por carta certificada, y sin necesidad de motivación.

El derecho austriaco, también incorpora un monitorio documentado bajo el nombre de *mandatverfahren*, pero que coexiste con el no documental, denominado *mahnverfahren*. Previa petición fundada del actor, se libra una orden de pago con apercibimiento de que si el demandado no se opone en término se procederá a la inmediata ejecución. La oposición genera un proceso contradictorio en el que se decide (por sentencia) si se confirma o revoca la orden de pago. El monitorio puro (*mahnverfahren*) es adoptado para los procesos de menor cuantía. En él, la simple petición escrita u oral del actor da lugar a que el juez, sin audiencia del deudor, libre una orden condicionada de pago, con la advertencia de que el deudor puede oponerse, sin necesidad de fundamentación, dentro de los 14 días de notificado y que, de no efectuar oposición, la orden de pago adquirirá fuerza de título ejecutivo.

El monitorio puro es implementado por el Código Alemán⁵, bajo el nombre de “mahnverfahren”, donde procede sin límite de cuantía y sin que sea necesario aportar prueba alguna conjuntamente con la petición, debiendo expresarse en el mandato de pago que no se ha examinado si el pedido es fundado o no. La oposición debe efectuarse dentro del término de una semana, computado desde la notificación, bajo apercibimiento de que la orden de pago adquirirá la eficacia de título ejecutivo. Si se produce la oposición, el actor deberá seguir su pretensión por la vía ordinaria. Si el demandado no se opone, se libra un mandato de ejecución que equivale a una sentencia contumacial ejecutable provisionalmente. El monitorio documental⁶, denominado “urkundenverfahren”, acuerda la vía inyuccional para las peticiones que se puedan acreditar por medio de documentos y exige que la oposición del demandado también se apoye en excepciones que puedan

³ RÍOS, Gustavo A., J.S. N° 3, pág. 32

⁴ CALAMANDREI, Piero, “El proceso monitorio”, Ed. Bibliográfica Argentina, 1946, pág. 38

⁵ ZPO, arts. 688 a 703.

⁶ ZPO. Arts. 592 a 600.

acreditarse por prueba escrita o por la confesión inmediata del actor. Si el demandado no opone excepciones u opone excepciones inadmisibles, se procede a la ejecución forzada, pero tiene derecho a demandar al actor por repetición a través de la vía ordinaria.

4.- APROXIMACIÓN HISTÓRICA

Los orígenes del proceso monitorio los encontramos en la Baja Edad Media (Siglo XIII), específicamente en las ciudades italianas que, ante la necesidad de agilizar el tráfico comercial, crean el proceso inductorio para evitar el juicio plenario y obtener un título ejecutivo rápido y eficaz. El “mandatum de solvendo cum clausula iustificativa” era dictado sin previa cognición, si el demandado no comparecía el mandato pasaba en autoridad de cosa juzgada, pero si comparecía, finalizaba el proceso monitorio y el trámite continuaba como ordinario. Como se advierte, el proceso monitorio persiguió, desde sus raíces, una clara finalidad ejecutiva cual es la creación rápida y ágil de un título ejecutivo.

Durante los Siglos XIV y XV, el proceso monitorio pasa al Derecho Germánico extendiéndose posteriormente por los diversos ordenamientos jurídicos, especialmente de los países escandinavos y de los antiguos países del este. De las fuentes germánicas, surge el procedimiento de inucción recibido en Italia como instituto general por la Ley 1035 de 1922, que adoptó un procedimiento monitorio documental similar al del derecho austriaco, tal como ya resultaba del Proyecto Orlando cuyo autor fue Ludovico Mortara y del Proyecto de 1919 (del mismo autor).

En el derecho español existieron antecedentes del proceso monitorio en determinados procesos judiciales abolidos con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley de Enjuiciamiento Civil del año 1851. En el ámbito de la Unión Europea, se elaboró en el año 1992 el denominado Informe Storme que impulsó la incorporación del instituto en la actual Ley de Enjuiciamiento Civil española (1/2000). El mencionado informe consideró al proceso monitorio como una de las instituciones procesales existente en algunos países comunitarios que debía extenderse al resto, para evitar que la disparidad entre los ordenamientos jurídicos nacionales produjera quiebres en el mercado intracomunitario.

Igualmente la Directiva 35/2000 del Parlamento Europeo y del Consejo del 29 de Junio de dicho año, se refiere en su artículo 5 al proceso monitorio, aún sin darle esta denominación, estableciendo que, los Estados miembros velarán porque se pueda obtener un título ejecutivo, independientemente del importe de la deuda, normalmente en un plazo de 90 días naturales a partir de la presentación de la demanda o de la solicitud por parte del acreedor ante el Juzgado competente, siempre que no haya habido impugnación de la deuda.

En éste estadio, no podemos dejar de mencionar la labor del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, fundado en 1957 durante las “Primeras Jornadas Latinoamericanas de Derecho Procesal” realizadas en Montevideo en homenaje a Eduardo Couture. Este instituto trabajó en la preparación del “Código Tipo de Proceso Civil para América Latina”, también denominado “Código Modelo para Iberoamérica”, que fue presentado y aprobado en las XI Jornadas realizadas en Río de Janeiro y que estructura el proceso monitorio para los procesos ejecutivo, de desahucio o desalojo, de entrega de la cosa, de entrega efectiva de la herencia, de resolución por falta de pago, de escrituración judicial de promesas inscritas en los respectivos registros (compra-venta de inmuebles o de establecimiento o de empresa comercial o de unidad de propiedad horizontal), y para los demás casos que establezca la ley.

En la vecina República Oriental del Uruguay, los antecedentes del proceso monitorio datan de 1965, año en que se sancionó la Ley 13.335 de “Abreviación de Juicios” que trata, a partir del art. 53 y bajo el título “Juicio Ejecutivo”, un procedimiento de estructura monitoria. Acercándonos en el tiempo, nos encontramos con el Código General del Proceso de la República Oriental del Uruguay (Ley 15.982 del 18 de octubre de 1988) que regula un proceso de estructura monitoria aplicable al Juicio Ejecutivo y a los denominados “Otros procesos monitorios” (entrega de la cosa, entrega efectiva de la herencia, pacto comisorio, escrituración forzada, resolución del contrato de promesa, separación de cuerpos y divorcio y cesación del condominio de origen contractual).

5.- EL PROCESO MONITORIO EN LATINOAMÉRICA: EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE VENEZUELA Y EL CÓDIGO DEL PROCESO CIVIL DE BRASIL.

5.1. Código de Procedimiento Civil de Venezuela.

Éste Código en vigencia desde el 2 de agosto de 1990, vino a reemplazar el del año 1916 que regía la república. Tiene figuras e instituciones diversas a las previstas en nuestro sistema: alguaciles, asociados y relatores, etc.

⁷ Cuyos autores son los Dres. Torello, Giordano, Gelsi Bidart y Véscovi.

El proceso ejecutivo se trata en el Título 2º, estando en primer término previsto el trámite ejecutivo (“De la vía ejecutiva.”), se incluyen con ésta fuerza de ejecución: el instrumento público u otro instrumento auténtico que pruebe clara y ciertamente la obligación del demandado de pagar alguna cantidad líquida con plazo cumplido; o vale o instrumento privado reconocido por el deudor.

Este proceso es similar a los procesos ejecutivos que conocemos.

Luego, en el Capítulo 2º del mismo Título trata del procedimiento monitorio (“Del Procedimiento por Intimación”) el cual se habilita 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, siendo prueba suficientes: los instrumentos públicos, los instrumentos privados, las cartas misivas, las facturas aceptadas, las letras de cambio, pagarés, cheques y cualesquiera otros documentos negociables. Cuando se requiera la entrega de cantidad cierta de cosas fungibles, se deberá expresar en la demanda, la suma de dinero que estaría dispuesto a aceptar si no se cumpliera la presentación en especie para la definitiva liberación de la otra parte. En este caso, si el Juez considera desproporcionada la suma indicada, antes de proveer sobre la demanda podrá exigir al demandante que presente un medio de prueba en que conste el justo precio o el precio corriente de la cosa.

El Código Civil venezolano (que complementa en éste instituto al Código de Procedimiento Civil), analizando sólo algunas de sus particularidades, tiene prevista la presentación como instrumentos de prueba las cartas misivas dirigidas por una de las partes a la otra, siempre que en ellas se trate de la existencia de una obligación o de su extinción; el autor de la carta puede exigir la presentación de ésta a la persona a quien fue destinada o ésta producirla en juicio para los efectos mencionados. Puede utilizarse una carta dirigida a un tercero por alguno de los interesados en el juicio o por personas extrañas, si el tercero y el autor de la carta prestan su consentimiento. Los herederos y causahabientes de las personas que dirigieron o recibieron dichas cartas pueden emplearlas como medio de prueba en los mismos casos. No se requiere firma en la carta misiva cuando fueron escritas de puño y letra de la persona a quien se atribuyan y remitidas a destino.

También el telegrama hace fe como instrumento privado cuando el original lleva la firma del remitente o cuando se prueba que fue entregado en nombre de esa persona, siempre que la escritura fuere autógrafa.

En cuanto al requisito de la exigibilidad, éste está circunscrito al cumplimiento de las obligaciones vencidas. El requisito de certeza del crédito no es necesario para su admisibilidad, toda vez que no es éste un procedimiento ejecutivo, sino, por el contrario, un procedimiento abreviado de cognición, el cual trata de construir mediante la preclusión, aquella declaración de certeza que abrirá el camino a la ejecución.

Con éstos instrumentos se realiza una intimación por diez días con apercibimiento de ejecución al deudor. El demandante puede optar entre el procedimiento ordinario y éste procedimiento, pero con la limitación que no será aplicable cuando el deudor no esté presente en la República y no haya dejado apoderado a quien pueda intimarse, o si el apoderado que hubiere dejado se negare a representarlo.

En lo que respecta a la competencia, para interponer ésta acción se tendrá en cuenta el domicilio del deudor, así como la materia y el valor de lo reclamado, salvo elección de domicilio prevista en el instrumento.

La demanda debe contener los requisitos comunes previstos por el Código para toda demanda, con similitudes a nuestro art. 330 en el orden nacional (Ley 14.454) y art. 130 en nuestra provincia de Santa Fe (Ley 5531).

Los motivos por los cuales puede rechazar el juez la demanda se circunscriben al incumplimiento de los requisitos de la demanda, falta de prueba escrita del derecho que se alega o cuando quien reclama tenga pendiente de cumplimiento una contraprestación o condición.

Se puede decretar embargo de bienes muebles, prohibición de enajenar y gravar inmuebles o secuestro de bienes determinados si la demanda estuviere fundada en instrumento público, instrumento privado reconocido o tenido legalmente por reconocido, facturas aceptadas o en letras de cambio, pagarés, cheques, y en cualesquiera otros documentos negociables. En los demás casos se puede exigir contracautela. La ejecución de las medidas decretadas es urgente.

En el mandamiento de intimación se debe indicar Tribunal que lo dicta, el nombre, apellido y domicilio del demandante y del demandado, el monto de la deuda, con los intereses reclamados; la cosa o cantidad de cosas que deben ser entregadas, la suma que a falta de prestación en especie debe pagar el intimado y las costas que debe pagar; el apercibimiento de que dentro del plazo de diez días, a contar de su intimación, debe pagar o formular su oposición y que no habiendo oposición, se procederá a la ejecución forzosa. Los honorarios del demandante no pueden exceder del veinticinco por ciento del monto de demanda.

Si buscado el demandado no se le encontrare, el Alguacil (figura similar a nuestro Oficial de Justicia) dará cuenta al Juez, expresando las direcciones o lugares en que lo haya solicitado, y éste dispondrá, dentro del tercer día, que el Secretario del Tribunal fije en la puerta de la casa de habitación del intimado, o en la de su oficina o negocio, si fueren conocidos o aparecieren de los autos, un cartel que contenga la transcripción íntegra del decreto de intimación. Otro cartel igual se publicará por la prensa, en un diario de mayor circulación en la localidad, que indicará expresamente el Juez, durante treinta días, una vez por semana.

El intimado o su defensor, en caso de ausencia (defensor de ausentes), deberá formular su oposición dentro de los diez días siguientes a su notificación personal. Si el intimado o el defensor en su caso, no formulare oposición dentro de los plazos mencionados, no podrá ya formularse y se procederá como en sentencia pasará en autoridad de cosa juzgada, entendemos material.

Formulada la oposición en tiempo y forma no podrá procederse a la ejecución forzosa y se entenderán citadas las partes para la contestación de la demanda, la cual tendrá lugar dentro de los cinco días siguientes, sin necesidad de la presencia del demandante, continuando el proceso por los trámites del procedimiento ordinario o del breve (similar a nuestro sumario), según corresponda por la cuantía de la demanda.

Éste proceso autónomo de conocimiento abreviado es del tipo especial documental (tomando la clasificación que efectúa Piero Calamandrei) y la sentencia, en caso de no existir oposición, hace cosa juzgada material.

5.2. El Código Procesal Civil de Brasil.

La acción monitoria se instaura en Brasil a partir de la reforma al Capítulo XV, Título I, del Libro IV, del Código del Proceso Civil, por Ley 9079 del 14 de julio de 1995 con instrumento escrito (no tan avanzado como el proceso monitorio puro), que sin reunir la fuerza de un título ejecutivo, pretenda el pago de una suma de dinero, entrega de cosa fungible y de bien inmueble determinado, constando la demanda con la debida forma se trasladará al demandado con quince días de plazo, en los cuales podrá oponer excepciones, que suspenderán la eficacia de la ejecución, en caso de no oponerse se lleva adelante la ejecución conforme el procedimiento previsto para éste supuesto.

A tal extremo llega éste vecino país que se puede demandar simplemente con la fotocopia de un cheque simplemente (conforme http://www.direitobancario.com.br/novidades/01_00jan_014.htm - Artigo Procedimento Monitorio de Celso Oliveira).

En el caso de producirse error en la demanda o faltarle algún requisito el juez intimará por diez días a enmendar o completar la acción, caso contrario declarará extinto el proceso.

En caso que el demandado cumpla con la intimación se lo exime de las costas del proceso en su totalidad.

La reciente Ley 10.444/02, mejoró el panorama de aplicabilidad del proceso monitorio brasileño (ver al respecto “Procedimento Monitorio e sua executoriedade” de Benedito Pereira Filho)⁸. Se insertó un nuevo artículo en el código de la acción civil (art. 461-A), este permite, en las obligaciones para la entrega de la cosa, la satisfacción del derecho planteado bajo el mismo proceso de conocimiento. Para la realización eficaz de éste derecho, el juez puede decretar medidas coercitivas de ayuda, por ejemplo: búsqueda y aprehensión de cosas, retiro de personas y cosas, de impedir obras y actividades dañosas, imposición de multas por retraso de tiempo, entre otros.

⁸ Publicado en <http://www.mundojuridico.adv.br/html/artigos/documentos/texto789.htm>

Básicamente se trata de un proceso autónomo de conocimiento del tipo especial documental (tomando la clasificación que efectúa Piero Calamandrei). La sentencia, en caso de no existir oposición, hace cosa juzgada material.

6.- IMPLEMENTACIÓN EN ARGENTINA: EL CÓDIGO PROCESAL NACIONAL Y EL CÓDIGO PROCESAL SANTAFESINO.

Primeramente, debemos distinguir el proceso monitorio del juicio ejecutivo y del procedimiento de estructura monitoria. El proceso monitorio sirve, exclusivamente, para crear un título ejecutivo en una forma ágil y rápida, pero no para ejecutarlo. Esto es lo que lo diferencia de modo tajante del proceso ejecutivo, pues éste presume la existencia de un título ejecutivo, lo que nos permite concluir que “uno comienza donde el otro concluye”.

La estructura monitoria se caracteriza, como mencionamos *ut supra*, por la inversión del contradictorio, de modo tal que presentada la demanda el tribunal realiza un examen de su admisibilidad y fundabilidad y dicta sentencia monitoria, quedando a cargo del demandado la oposición de excepciones que hagan caer la resolución primigenia, so pena de que la misma adquiera fuerza ejecutiva. Esta estructura puede aplicarse a distintos procesos, tal el caso del juicio ejecutivo, sin que ello modifique su naturaleza: el proceso ejecutivo sigue siéndolo pero ahora tiene una estructura monitoria que redunde en beneficio de la celeridad de su trámite.

El proceso monitorio es un proceso autónomo cuya finalidad esencial es la creación de un título ejecutivo. Este es el alcance que tendrá en nuestra propuesta de modificación de la legislación nacional y santafesina. Vale aclarar, que ello no nos impide comulgar con los modelos que, como el Anteproyecto de Reformas al Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires⁹ o el Código Procesal Civil y Comercial de La Pampa (Ley 1828), aplican la “estructura monitoria” al juicio ejecutivo. Antes bien, estamos convencidos que lo ideal es la complementación de ambos modelos, de modo tal que el juicio ejecutivo se convierta en una vía rápida y expedita para la ejecución de títulos ejecutivos y que el proceso monitorio permita la creación de un título ejecutivo de modo ágil en procesos de escaso monto.

El Anteproyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires¹⁰ (en términos similares al Anteproyecto para la Provincia de Buenos Aires) prevé, dentro del Libro III “Procesos de Estructura Monitoria y de Ejecución”, un título preliminar “Procesos de Estructura Monitoria” que dispone (art. 473) que tramitarán como procesos de estructura monitoria las controversias que versan sobre: a) obligaciones exigibles de dar cantidades de cosas o valores inmobiliarios o de dar cosas muebles ciertas y determinadas¹¹; b) división de condominio, cuando la división en especie fuere imposible; c) restitución de la cosa mueble dada en comodato; d) desalojo de inmuebles urbanos y rurales por vencimiento del plazo contractual; e) desalojo por falta de pago de bienes urbanos y rurales cuando, además de lo que establece el artículo anterior se hallare justificado por medio fehaciente la interpelación al locatario que establecen las normas vigentes; f) los procesos de ejecución en los casos autorizados por el presente código u otras leyes. Dispone además, que para acceder al proceso monitorio, el actor debe presentar documento auténtico o autenticado, notarial o judicialmente por sentencia judicial.

Estamos de acuerdo con la incorporación de la “estructura monitoria” a éste tipo de procesos, pero propiciamos la adopción del “proceso monitorio” en términos similares a la regulación establecida en la Ley de Enjuiciamiento Civil española¹². En el art. 812 de la mencionada norma dispone que: “Artículo 812: Casos en que procede el proceso monitorio. 1. Podrá acudir al proceso monitorio quien pretenda de otro el pago de deuda dineraria, vencida y exigible, de cantidad determinada que no exceda de cinco millones de pesetas, cuando la deuda de esa cantidad se acredite de alguna de las formas siguientes: Mediante documentos, cualquiera que sea su forma y clase o el soporte físico en que se encuentren, que aparezcan firmados por el deudor o con su sello, impronta o marca o con cualquier otra señal, física o electrónica, proveniente del deudor. Mediante facturas, albaranes de entrega, certificaciones, telegramas, telefax o cualesquiera otros documentos que, aun unilateralmente creados por el acreedor, sean de los que habitualmente documentan los créditos y deudas en relaciones de la clase que aparezca existente entre acreedor y deudor. 2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior y cuando se trate de deudas que reúnan los requisitos establecidos en dicho apartado, podrá también acudir al proceso monitorio, para el pago de tales deudas, en los casos siguientes: Cuando, junto al documento en que conste la

⁹ Elaborado por los Dres. Morello, Kaminker, Eisner y Arazí.

¹⁰ Morello, Augusto Mario; Eisner, Isidoro; Arazí, Roland y Kaminker, Mario E., “Anteproyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; Rubinzal Culzoni Ed., Santa Fe, 27/08/98, págs. 138 y 139.

¹¹ Al respecto, el Código de Venezuela premencionado dispone que cuando la pretensión se refiera a la entrega de cantidad cierta de cosas fungibles, *el demandante deberá expresar la suma de dinero que estaría dispuesto a aceptar si no se cumpliera la presentación en especie, justificándola como justo precio o precio corriente de la cosa (art. 645).*

¹² Ley 1/2000 (arts. 812 a 818)

deuda, se aporten documentos comerciales que acrediten una relación anterior duradera. Cuando la deuda se acredite mediante certificaciones de impago de cantidades debidas en concepto de gastos comunes de Comunidades de propietarios de inmuebles urbanos.”

Creemos en los beneficios de implementar un proceso monitorio destinado exclusivamente a las pretensiones referidas a deudas dinerarias líquidas y exigibles, que no superen la suma de veinticinco mil pesos, y que en el caso de la provincia de Santa Fe, entrarían en la competencia de la Justicia de Circuito¹³ por ser la que tiene mayor afinidad con el instituto y sus principios. En el orden nacional, tendremos que recurrir a la justicia de primera instancia por no existir una división por cuantía equivalente a la del sistema judicial santafesino.

El proceso se inicia con una petición que debe cumplir los requisitos de la demanda (art. 330, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación -Ley 14.454- y art. 130, Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe -Ley 5531-). La demanda deberá contener, como requisito infranqueable, el domicilio del demandado, pues no consideramos prudente tramitar por proceso monitorio aquellas demandas en las cuales el domicilio del deudor fuera incierto o la persona incierta o, en definitiva, que la cuestión requiriera el emplazamiento por edictos.

Como adelantáramos, procederá respecto de quien pretenda de otro el pago de deuda dineraria, vencida y exigible, de cantidad determinada que no exceda de veinticinco mil pesos (convendría que la cifra se expresara en una unidad de medida). La obligación debería acreditarse mediante documentos firmados por el demandado, pudiendo tratarse de firma física o electrónica; factura firmada por el deudor con la indicación de que se trata de una operación a crédito, remitos de entrega de mercadería, cuenta corriente mercantil, telegramas, telefax, y otros documentos, aún unilateralmente creados por el acreedor, con la condición de acreditar el uso de esa forma de instrumentación en las relaciones del tipo de que se trate, y de una vinculación duradera entre acreedor y deudor. También podría reclamarse por ésta vía las expensas y gastos comunes del régimen de propiedad horizontal, debiendo acompañarse en éste caso liquidación firmada por el administrador del consorcio y constancia de intimación fehaciente al deudor.

Presentada la petición, el juez analizará su admisibilidad y fundabilidad y librará orden de pago con el apercibimiento de llevar adelante la ejecución de no mediar oposición de excepciones en el término de quince días hábiles. Con el mandato de pago, y a solicitud del acreedor, se pueden librar orden de embargo o inhibición general de bienes.

En el mandamiento de intimación se debe indicar el Tribunal que lo dicta, el nombre, apellido y domicilio del demandante y del demandado, el monto de la deuda, con los intereses reclamados y las costas que debe pagar; el apercibimiento de que dentro del plazo de quince días, a contar de su intimación, debe pagar o formular su oposición y que no habiendo oposición, se procederá a la ejecución forzosa; también contendrá la orden de embargo o inhibición general si ello hubiera sido solicitado en la petición inicial.

Librado el mandato de pago, el deudor podría pagar en cuyo caso se archivan las actuaciones, previa entrega del recibo correspondiente; si no pagase, ni se opusiera se procederá a la ejecución (la sentencia produce entonces los efectos de la cosa juzgada material, siguiéndose el trámite por el proceso de ejecución de sentencia estipulado en la legislación local). Si el deudor presentara escrito de oposición, debidamente fundado, dentro del plazo, el asunto se resolverá definitivamente en el juicio que corresponda.

El juez deberá rechazar la oposición manifiestamente infundada, donde se advierta un mero propósito dilatorio. A ésta altura nos permitimos innovar, pues en este supuesto proponemos que se produzca la caducidad de la oposición, la que deberá tenerse por no interpuesta, adquiriendo la sentencia monitorea la autoridad de cosa juzgada material, y procediéndose a la ejecución.

7.- VENTAJAS

El punto de partida que justifica la existencia del proceso monitorio se encuentra en la constatación del gran número de asuntos que se sustancian ante los tribunales civiles sin que exista oposición del demandado. La situación de ausencia del

¹³ Actualmente, la competencia por valor de la Justicia de Circuito está determinada por el art. 109 de la Ley 10.160 (L.O.T.) en quince unidades jus. Nuestra propuesta incluye la ampliación de ésta cuantía para el proceso monitorio a veinticinco mil pesos, expresados en unidades jus a fin de que el monto no pierda actualidad.

demandado es particularmente habitual en algunos procesos concretos, como los juicios ejecutivos, en los que se alcanza la cifra del 70 % de rebeldías.

El campo de acción del presente instituto, tal como lo hemos planteado, es las pequeñas o medianas causas, para las cuales la agilidad es fundamental, ya que los acreedores por lo general no cuentan con un patrimonio que les permita hacer frente a largas esperas para la satisfacción de su acreencia. Así, resulta especialmente importante tanto para los pequeños y medianos empresarios y comerciantes como para todos los profesionales que necesitan disponer de un mecanismo rápido y sencillo para el cobro de sus créditos. Este proceso viene justamente a “dar correcta solución a las necesidades de una ejecución crediticia rápida y efectiva”.

Asimismo, es sabido que la creación de circunstancias que faciliten el cobro de las acreencias contribuye a disminuir las exigencias para el otorgamiento de créditos y facilita la contratación en general, bajando notablemente las tasas de interés utilizadas, con el beneficio social que ello genera (ya que estos costos no se trasladarán a productos o servicios – desnutriéndose la inflación).

Es también destacable que, la implementación del instituto, puede hacerse utilizando la estructura de competencia existente en las legislaciones de forma, tanto provinciales como federal; por lo que no se requeriría de nuevas inversiones para tornar operativo este instituto.

Desde otro aspecto, el proceso monitorio resulta ser menos agresivo para las partes que los institutos tradicionales existentes, en tanto no requiere de “armar” grandes medios probatorios (conseguir testigos, absolución de posiciones, informativas, etc.) con el mayor costo y desgaste que ello actualmente implica.

El temor de abusos (basados en la suposición de que puedan instaurarse causas sin fundamento) que puede inspirar al profano se ve despejado con las estadísticas que comprueban que son muchos más los beneficios que los posibles perjuicios.

En definitiva, estamos convencidos que el instituto en análisis contribuiría con el noble fin propuesto por nuestros constituyentes cual es “afianzar la justicia”, lo cual derivaría en fortalece la confianza social en el sistema judicial y en la Justicia, tan vapuleada en nuestros días.

8.- CONSIDERACIONES FINALES.

Como sabemos, la técnica ha de estar al servicio del hombre y no el hombre al de la técnica. Y, el proceso, ha de estar al servicio del derecho material y no el derecho material al del proceso.

Con referencia al proceso monitorio, si el ordenamiento jurídico de que se trate, admite que un juez o un auxiliar suyo pueda dictar un mandato de pago sin una previa comprobación de los hechos aportados al proceso, el legislador estará optando por la técnica del proceso monitorio puro, mientras que si se inclina por un mayor control judicial en la fase de emisión del mandato de pago, estará optando por la técnica del proceso monitorio documental.

En el primer supuesto, la fase de oposición al mandato de pago tendrá un carácter más abierto, no limitado por la interposición por parte del deudor de un determinado número de excepciones tasadas en la ley, puesto que el control judicial sobre la legitimidad de la pretensión invocada por el acreedor será nulo o prácticamente inexistente. En el segundo supuesto, la oposición tendrá un carácter más cerrado y limitado, porque el ordenamiento jurídico dará por sentado que el mayor control efectuado por el juez en la fase de emisión del mandato de pago habrá de actuar como filtro de eventuales oposiciones de carácter infundado.

Sentado ello, nos toca afirmar que la adopción del proceso monitorio debe hacerse su variante documental, pues ella es la que más se adecua a nuestra cultura jurídica y, especialmente, a los sistemas procesales vigentes en el país.

Con la incorporación del proceso monitorio para las causas de menor cuantía no pretendemos bajar el número de demandas incoadas ante la justicia. Tenemos en cuenta que su número probablemente incrementará¹⁴, pero confiamos que

¹⁴ Se podrían incrementar por la multiplicidad de pequeñas causas que no llegan a judicializarse ante el análisis costo-beneficio.

la tramitación rápida y económica que proponemos llevará a una efectiva solución de las controversias y contribuirá a la circulación comercial.

Tampoco desconocemos que la implementación de éste proceso requerirá ampliar las estructuras judiciales (especialmente en lo que toca a la Justicia de Circuito, en la Provincia de Santa Fe), pero no vemos en ello un factor disuasivo o perturbador; la sobrecarga del Poder Judicial es un problema que debemos afrontar más allá de las propuestas de reforma al régimen procesal que podamos plantear.

Este tema está relacionado directamente con el “costo que tiene la Justicia para los justiciables”, el que disminuye ostensiblemente con la incorporación del juicio monitorio, al acortarse la duración del proceso. Por otra parte, se podría coadyuvar a ello eximiendo al proceso monitorio de los habituales impuestos y tasas que gravan la interposición de acciones judiciales (o, cuanto menos, reduciendo dichos costos).

El derecho de defensa, principal fuente de críticas relativas al proceso monitorio, está plenamente garantizado, pues se reserva de manera eficaz la posibilidad del deudor de oponerse a la petición del acreedor abriendo con ello el contradictorio.

Abonamos también, a la necesidad de valerse de profesionales del derecho en la tramitación del proceso, a fin de ser respetuosos de la tutela judicial efectiva, que podría resultar vulnerada por la falta de información respecto a los derechos legales y el derecho de defensa, de no mediar el auxilio técnico jurídico necesario.

La suma que permite optar por el proceso monitorio, veinticinco mil pesos, está justificada en la realidad comercial de nuestro entorno, donde el valor promedio de operaciones comunes tiene un techo similar a éste. De todos modos, como ya dijimos, se trataría de una suma fijada en unidades de medida, de modo tal que quede garantizada la actualidad de su monto.

Por otra parte, y a diferencia de otros ordenamientos procesales como la Ley de Enjuiciamiento Civil española¹⁵, que dejan fuera del reclamo monitorio a los intereses¹⁶, consideramos que un proyecto que recepte la propuesta que formulamos debería contemplar la incorporación de los mismos para aumentar la ventaja de opción hacia éste instituto, no existiendo motivos de peso para su exclusión.

Esta forma, antigua pero siempre vigente, permitirá al pequeño acreedor alcanzar el éxito con rapidez y economía, en modo similar a lo que nos muestra la realidad de aquellos países que lo han implantado o conservado.

*“Dobbiamo auspicare che lo Stato, per garantire ai cittadini una convivenza civile, ordinata e rispettosa dei diritti di ognuno, debba realizzare al più presto l'auspicata riforma, secondo i principi sopra esposti, semplificando il rito al massimo con la eliminazione di tutte le forme inutili, di tutte le decadenze e le preclusioni non necessarie e di tutte le udienze dilatorie per pervenire, infine, all'attuazione di una giustizia sostanziale”*¹⁷ Eugenio Amaradio.

9.- PROPUESTA.

De lege ferenda:

Postulamos la incorporación a los ordenamientos procesales del Proceso Monitorio del tipo documental, con la finalidad de crear un título ejecutivo respecto de deudas líquidas y exigibles inferiores a veinticinco mil pesos (expresados en una unidad de medida).

La pretensión monitoria deberá comprender capital e intereses (de acuerdo a formulas legales, pactadas o preestablecidas). En lo que respecta a la Provincia de Santa Fe, deberá insertarse con mínimas modificaciones en la estructura de competencia prevista en el ordenamiento procesal para las pequeñas causas civiles y comerciales (Justicia de Circuito).

La incorporación del instituto al ordenamiento procesal debería ir acompañado de una reducción de la tasa de justicia, a fin de favorecer su utilización¹⁸.

¹⁵ La ya citada Ley 1/2000.

¹⁶ Excede el marco de esta obra analizar o dar pautas sobre la corrección de los intereses, los que desde dejamos al correcto arbitrio judicial.

¹⁷ Debemos prever que el estado, para garantizar los ciudadanos a una cohabitación civil, ordenada y respetuosa de los derechos de cada uno, necesita realizar lo más pronto posible la reforma prevista, según los principios expuestos precedentemente, simplificando el ritual al máximo con la eliminación de todas las formas inútiles, todas las pérdidas y preclusiones innecesarias y de todas las audiencias dilatorias, para alcanzar, finalmente, el funcionamiento de una justicia substancial. Corsi e ricorsi storici nel processo civile dall'800 ad oggi - Intervento dell'Avv. Eugenio Amaradio - Presidente della Camera Civile di Enna e Segretario dell'Unione Siciliana delle Camere Civili. Extraído de http://www.camerecivili.org/Pagine_dei_Soci/Corsi_e_ricorsi/corsi_e_ricorsi.html

¹⁸ En la Provincia de Santa Fe podría aplicarse la tasa prevista para los procesos voluntarios.

Recomendamos mantener la intervención profesional en los procesos monitorios, tanto con relación a la demanda como con relación a la oposición¹⁹.

Sugerimos, asimismo, la adopción de la estructura monitoria para el juicio ejecutivo.

Autores:

En representación de “*Litigar on line*” (*Revista Digital*)

María Virginia Farneda - Federico Miguel Ferrer

Diego Rodrigo Guirado - Maximiliano Nicolás Zanardi - Lucio Miguel Vietti Colomé

¹⁹ A diferencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil española, que prevé la posibilidad de prescindir de la asistencia jurídica en la petición inicial (art. 814.2)