



CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA

*Verdad, Seguridad y Paz
Illumanta, Kamaymanta, Kasikmanta*

BOLETÍN INSTITUCIONAL



Eje central

El proceso monitorio

Aportes

Artículos de autoridades que integran la Sala Civil y Mercantil de la CNJ.

Invitados

Doctores Jorge Chediak González y Gustavo Nicastro Seoane.

Noticias

II Ronda de Talleres previos a la XIX Cumbre de Justicia Iberoamérica, presidente de la CNJ participó en Mesa de Justicia.

No.29
Edición gratuita

Mayo - junio 2017

ÍNDICE



Las opiniones vertidas en las secciones 2 - 3 - 4 - 5 - 7 - 8 - 9 - 10 del presente Boletín son de exclusiva responsabilidad de sus autores.

PRESIDENCIA DEL DR. CARLOS M. RAMÍREZ ROMERO

Coordinación:
María Fernanda Gallo Landeta

Revisión y edición:
Manuel Agustín Chamba

Diseño y fotografía:
Unidad de Relaciones Públicas y Comunicación Social.

Impresión:
Unidad de Biblioteca, Gaceta Judicial y Museo.

1

Presentación

Dr. Carlos M. Ramírez Romero
Presidente de la Corte Nacional de Justicia
Pág.3

2

Aportes al derecho

Artículos de autoridades que integran la Sala Civil y Mercantil de la CNJ.
Pág.4-7

3

Invitados

Doctores Jorge Chediak González y Gustavo Nicastro Seoane, *Los procesos monitorios en el código general del proceso uruguayo.*
Pág.8-13

4

La Corte responde

Consultas absueltas por la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia.
Pág.14-17

5

En el Pleno

Comentarios a las decisiones del Pleno de la Corte Nacional de Justicia.
Pág.18-19

6

Noticias

Il Ronda de Talleres previos a la XIX Cumbre de Justicia Iberoamérica, presidente de la CNJ participó en Mesa de Justicia.
Pág.20

7

Literatura jurídica

El proceso monitorio
El proceso monitorio en el Código General del Proceso
Pág.21

8

Precedentes jurisprudenciales

Manuel Agustín Chamba
Pág.22-23

9

Cortes provinciales

Dr. Edison Suárez Merino
La impugnación en el procedimiento monitorio
Pág.24-25

10

Consejo de la Judicatura

Moderno archivo judicial al servicio de la ciudadanía
Pág.26

11

Galería

Informe de gestión Corte Nacional de Justicia 2016
Eventos interinstitucionales
Evento institucional
Pág.27

Presentación

La tutela «efectiva, imparcial y expedita» de los derechos e intereses no sólo representa un anhelo de quienes integran una sociedad concreta y que, por diversas circunstancias, ha debido comparecer ante un órgano jurisdiccional, sino que constituye un auténtico derecho constitucional que el Estado debe respetar y garantizar a toda persona; si tutela significa protección, que ésta deba ser efectiva implica, en términos sencillos, que no cualquier resultado de la administración de justicia satisface esa exigencia derivada de la norma constitucional. Dado que la administración de justicia debe desenvolverse conforme las normas que regulan el procedimiento, su función resulta trascendental en la tarea de preservar los derechos y otorgar protección efectiva a las personas.

Nuestro legislador, como manifestación de su firme voluntad y convicción de garantizar la tutela efectiva de los derechos del acreedor, ha establecido en la nueva legislación procesal contenida en el Código Orgánico General de Procesos un novedoso –en nuestra legislación, aunque no nuevo desde una perspectiva general en las legislaciones de otros países– procedimiento para preservar los derechos derivados del crédito dinerario; por lo que, hemos dedicado el eje central del presente número al *procedimiento monitorio*.

La multiplicidad de transacciones comerciales, relaciones profesionales, contratación de bienes y servicios, operaciones mercantiles; y, en sentido general, de actividades con incidencia económica ha terminado por convertir al crédito en una de las principales manifestaciones de la sociedad actual. Pero, con las obligaciones económicas derivadas de ese conjunto de actividades ha surgido el problema de la morosidad del deudor, ya que en muchas ocasiones no se cumplen voluntariamente con el pago debido, por lo que resulta imprescindible el establecimiento de una vía rápida y eficaz a través de la cual se otorgue tutela al crédito de dinero de una considerable cantidad de justiciables.

Aunque desde el punto de vista etimológico, *monitorius* se traduce como amonestación o aviso, su naturaleza jurídico-procesal no se limita a ello; pues, cuando el acreedor utiliza el procedimiento monitorio no sólo pretende amonestar al deudor sino que exige el cumplimiento –incluso mediante la utilización de medios coactivos– de su crédito. Como es bastante conocido, este procedimiento se habría originado hace algunos siglos (durante la Baja Edad Media) y sería producto de la necesidad de agilizar el tráfico mercantil en algunas ciudades italianas.

Es innegable que en el trayecto transcurrido desde su aparición hasta la actualidad, en que lo adopta nuestra legislación procesal, el proceso monitorio ha sido objeto de amplias y profundas reflexiones no sólo sobre su utilidad sino, sobre todo, sobre su naturaleza jurídica. Con la finalidad de contribuir a determinar el alcance y significado de este novísimo procedimiento previsto en el COGEP, el presente número del *Boletín Institucional* pone a consideración del lector, las reflexiones de destacados integrantes de la Función Judicial. En la sección, *Aportes al Derecho* se reflexiona tanto sobre las pruebas como la importancia del proceso moni-

torio por parte del Doctor Wilson Andino y la Doctora Rosa Beatriz Suárez Armijos, magistrado y conjuera de la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia. En esta ocasión contamos con destacados *Invitados*, los Doctores Jorge Gustavo Chediak González y Gustavo Nicastro Seoane, Presidente y Secretario Letrado respectivamente de la Corte Suprema de Justicia de la República Oriental del Uruguay, quienes nos ilustran con su experiencia en el procedimiento monitorio.



Como es característico de esta publicación, el lector podrá encontrar la sección *La Corte Responde*, en el que se publica un extracto del análisis jurídico de los informes referentes a las consultas remitidas a la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia en distintas materias sustantivas y adjetivas, cuyos criterios son orientativos; y, por otra parte, en la sección *En el Pleno*, se podrá encontrar las resoluciones normativas de carácter vinculante promulgadas por el máximo órgano de la justicia ordinaria, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En nuestro afán de contribuir a la difusión de las funciones de la Corte, encontraremos el análisis del precedente jurisprudencial sobre el alcance y efecto de la resolución del Tribunal de Conciliación y Arbitraje en materia de conflictos colectivos.

En la sección, *Cortes Provinciales* el Presidente de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua analiza la impugnación en el proceso monitorio. Por su parte, en la sección Consejo de la Judicatura destacamos la publicación de una obra que da cuenta del proceso de modernización del archivo judicial. Finalmente, podemos encontrar las noticias más destacadas relacionadas con el quehacer de la Corte Nacional de Justicia, sus magistradas y magistrados. Por su parte, en *Galería*, se da cuenta de los eventos institucionales más representativos que ha cumplido la Corte Nacional de Justicia, en particular el acto de rendición de cuentas así como la publicación de importantes obras que contribuyen al debate jurídico del país.

Por lo demás, volviendo al eje central de este número, respecto del procedimiento monitorio, debemos señalar que a través de esta regulación, el legislador no sólo pretende dotar de un instrumento procesal de alta efectividad con incidencia directa en los derechos de los particulares –en cuanto asegura el cumplimiento de las obligaciones incluso mediante el uso de la ejecución forzosa– sino que también contribuye a la consolidación de la seguridad, dado que otorga un alto nivel de confianza sobre la exigibilidad de las obligaciones y la certeza de su cumplimiento.

Dr. Carlos M. Ramírez Romero
Presidente de la Corte Nacional de Justicia

Aportes al derecho



Dr. Wilson Efraín Andino Reinoso
Juez de la Corte Nacional de Justicia

La administración de justicia se rige por varios principios determinados en la Constitución, es así que el artículo 168 establece que la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo. El sistema procesal es un medio para la realización de justicia,¹ es por eso que la Asamblea Nacional expidió en el 2015 el Código Orgánico General de Procesos², a través del cual se armonizó el sistema procesal de acuerdo con los principios instaurados en la Constitución de la República del Ecuador.

El Código Orgánico General de Procesos (COGEP en adelante), cambia radicalmente el sistema procesal, siendo la oralidad su base rectora, y su aplicación es para diferentes materias tales como: laboral, civil, administrativo, tributario. De esta forma se unificaron los procesos. Se establecieron además cinco tipos

Las pruebas en el proceso monitorio

de procesos que son: el ordinario, el sumario, el ejecutivo, el monitorio y el de jurisdicción voluntaria. Para el caso en estudio, haremos referencia especial al proceso monitorio.

El procedimiento monitorio³ en la actualidad ha sido adoptado en Iberoamérica, y su nacimiento proviene en la Edad Media, en Italia. Actualmente, este se encuentra consagrado en legislaciones como la de Uruguay, Venezuela, Colombia, España, Portugal, Brasil.

Gustavo Calvinho define al procedimiento monitorio como aquel que:

“(...) tiene por objeto, de manera sumamente expedita, crear un verdadero título ejecutivo – en realidad, ejecutorio: que valga per se-, cuyo inicio ante la autoridad correspondiente desembocará en una orden de ejecución directa – denominada sentencia monitoria- (...)” (Calvinho, 2006).

El artículo 356 del COGEP establece que la persona que pretenda cobrar una deuda determinada en dinero, líquida, exigible, de plazo vencido, cuyo monto no exceda de cincuenta⁴ salarios básicos unificados del trabajador en general, y que no conste en título ejecutivo, podrá demandarla mediante un procedimiento denominado monitorio. Siendo necesario para iniciar este tipo de procedimiento que el accionante pruebe la deuda de acuerdo a las formas previstas en el artículo referido; de lo contrario, no

será procedente, y el juez deberá inadmitir en primera providencia la demanda.

Sobre el alcance del procedimiento monitorio (sus ventajas), es menester indicar: La finalidad es el cobro de deudas de menor cuantía, a través de un trámite ágil. El juez en primer auto exige al deudor el cumplimiento de la obligación a favor del acreedor, y en caso de no existir oposición al requerimiento, el auto interlocutorio (mediante el cual se ordenó el mandamiento de pago) quedará en firme con efecto de cosa juzgada. Procede entonces a la ejecución con la posterior orden de embargo de los bienes. Por consiguiente, si el deudor al cual se le imputa la obligación no comparece oponiéndose, el juez en forma coercitiva ejecutará esta obligación.⁵

Cabe señalar que en Colombia este tipo de procedimiento rige desde el 2012, ante lo cual la Corte Constitucional de Colombia ha destacado que este (el procedimiento monitorio) es un mecanismo a través del cual se accede a la ejecución de la obligación ante la ausencia de la oposición del demandado⁶, pero para su procedencia es necesario que el juez cuente desde el inicio con los elementos necesarios que le permitan determinar la existencia de una obligación, la que como señalamos y recalamos, debe ser una deuda determinada de dinero, líquida, exigible y de plazo vencido. Por lo tanto, a la demanda se deberá acompañar prueba suficiente de la existencia de la deuda.

1. Artículo 169 de la Constitución de la República del Ecuador

2. El Código Orgánico General de Procesos entró en vigencia el 22 de 2015, sin embargo su aplicación fue aplazada hasta un año después a fin de que el Consejo de la Judicatura adecuara su infraestructura para afrontar los nuevos procedimientos.

3. Monitorio significa que avisa o amonesta.

4. El salario básico unificado del trabajador en el 2017 fue establecido en 375 dólares de los Estados Unidos de América. (375 por 50 = 18.750).

5. “(...) Ahora bien, a fin de resguardar el derecho de defensa del presunto deudor, se invierte la carga del contradictorio otorgándosele la iniciativa. Si no formula oposición a tiempo, aquel decreto adquiere fuerza ejecutiva y autoridad de cosa juzgada. En síntesis, la sentencia monitoria se dictará como consecuencia directa de la pretensión del actor y por ende sin oír al demandado. Este, para tener la posibilidad de ejercer su derecho de defensa sólo puede atacarla dando comienzo al contradictorio. Se sostiene que, justamente, al combinarse la inactividad del deudor – su silencio – con la actividad del acreedor – su afirmación – se conforma la base Lógica y jurídica de esta figura procedimental (...)” (Calvinho, 2006)

6. Véase la sentencia C-726 de 2014 de la Corte Constitucional de Colombia.

Aportes al derecho

En el procedimiento monitorio, el juez debe tener en primer término la convicción de la existencia de la deuda, y en segundo lugar de la relación crediticia entre el acreedor y el deudor.

De esta relación, las pruebas podrían clasificarse en: aquellas en que la responsabilidad del deudor se encuentra expresamente determinada en el documento, sea físico, electrónico o en cualquier forma, y en las que la obligación es creada por el acreedor:

DEUDOR	ACREEDOR
Documentos firmados por el deudor, o con su sello, impronta o marca.	Documentos creados por el acreedor en forma unilateral, se debe comprobar la existencia de la relación previa entre acreedor y deudor.
Facturas, documentos que se encuentren firmados por el deudor o con comprobante de entrega, certificación, telefax, documentos electrónicos mediante los cuales se compruebe la existencia de la deuda y la existencia de relación previa entre acreedor y deudor.	Certificación expedida por el administrador del condominio, club, asociación, establecimiento educativo u otras organizaciones similares.
	Mediante contrato o declaración jurada del arrendador de que el arrendatario se encuentra en mora del pago de cánones de arrendamiento.
	Prueba de la relación laboral y el detalle de lo adeudado por su empleador.

Lo interesante en el procedimiento monitorio es la flexibilidad que existe para comprobar la existencia de una deuda, por lo que es procedente la presentación de documentos electrónicos y facturas. Si no se encuentran firmados por el deudor, bastará además de la factura, la comprobación de entrega, las certificaciones del administrador del condominio, club, asociación, establecimientos educativos u organizaciones similares, contrato de arrendamiento, declaración jurada del arrendador sobre la mora en los cánones de arrendamiento y la del trabajador en que bastará la prueba de la relación laboral y en la demanda se detallará lo adeudado por el empleador.

En el Código Orgánico General de Procesos no se ha dejado de lado la actual realidad, ya que muchas transacciones se realizan a través de medios electrónicos. Las negociaciones se concretan por el internet, existen miles de páginas webs que ofertan bienes y servicios y sus pagos se reducen a la misma virtualidad (dinero electrónico, banca virtual, transferencias, etc.).

Esta apertura y flexibilidad para comprobar la existencia de una deuda, sin lugar a dudas otorga a los ciudadanos y sobre todo a los comerciantes, trabajadores, arrendatarios una garantía al pago de sus acreencias, a través de un proceso ágil, en que se beneficia incluso la economía del país y la confianza en el sistema judicial, ya que el usuario no deberá enfrentarse a un proceso engorroso y lento, como era el proceso ordinario con el Código de Procedimiento Civil, sino que incluso en caso de no existir oposición a su pretensión (arts. 151 y 197 COGEP) podrán tener una respuesta pronta a su requerimiento.

En otros países como Austria, en este procedimiento se excluye la presentación de documentos, es lo que se conoce como procedimientos puros, y se reducen a trámites de índole administrativo en que ni siquiera es necesaria la presencia de un juez. En nuestro país, es necesario que el juez realice primero un análisis.

Al respecto Calamendrei señala que el procedimiento monitorio es: "(...) una forma especial de proceso de cognición abreviado, encontrándose esta caracte-

rística en la revisión del documento que efectúa el juez antes de impartir la orden (...)" (Calvinho, 2006).

Para finalizar, debemos señalar que cuando existe oposición al pago de una acreencia, por los motivos que fueren, se convocará a una audiencia única, con dos fases, en la cual previo a resolver la procedencia o no de la demanda planteada, en base a las pruebas aportadas tanto por el actor y demandado, se efectuará la etapa de saneamiento en la que se fijarán los puntos del debate y conciliación. A falta de acuerdo o de ser parcial se dispondrá la práctica de las pruebas anunciadas, y finalmente, los alegatos verbales de cierre. De la sentencia que dicte el juez, conforme la previsión expresa del legislador (arts. 250-256 COGEP) podrá interponerse los recursos de aclaración y ampliación, y el recurso de apelación. No cabe en este proceso el recurso de casación. En relación al pago de intereses, correrá a partir de la citación con la demanda, al máximo convencional y de mora reconocido por la ley. De ser cancelada la deuda por la o el deudor, previa constancia en autos, el juzgador ordenará el archivo. En este procedimiento el acuerdo de una fórmula de pago por las partes será aprobada por el juez. Lo que no es susceptible en el proceso monitorio es la reforma a la demanda ni la reconvencción, con ello, lo que el legislador ha buscado la mayor prontitud del pago de deudas de menor cuantía, lo que se ve reflejado, como hemos enfatizado, en la flexibilidad de los medios de prueba, es por eso que no pretendemos a través de este artículo restringir esta amplitud sino al contrario hemos procurado resaltar sus bondades.

Incumbe a los abogados (que son los que formulan el reclamo), a jueces y funcionarios judiciales (que construyen el proceso) lograr el dominio y experticia para hacer del sistema oral un instrumento jurídico idóneo, y un medio práctico para la tutela judicial efectiva y garantía de la seguridad jurídica.

Aportes al derecho



Dra. Rosa Beatriz Suárez Armijos
Conjueza de la Corte Nacional de
Justicia

Al principio, la justicia de propia mano, propendía a la aplicación de la fuerza por poder, frente a la actitud controversial, conatural al ser humano. La también natural resistencia, (ley física de causa y consecuencia, acción y reacción) provoca el rechazo a esas prácticas y presionan su exclusión, por formas mejor evolucionadas dirigidas a engrandecer la vida en común y crea las instituciones de control, o reguladora de conflictos. Ahora la "fuerza" radica en el Estado que a través de sus leyes manda, prohíbe o permite.

Y empieza el cambio, bajo el influjo de las corrientes de civilización, de la comunicación y hoy en día, al ritmo del vértigo de la tecnología, que obliga a levantar las anclas a las que estábamos atados en materia de reforma judicial profunda. Había que ser coherente con los principios del buen vivir¹, los derechos de libertad², de protección³: acceso a la justicia, tutela efectiva⁴; garantías: defensa⁵, tiempo (b), igualdad(c), publicidad (d), asistencia legal (g), argumentación y réplica (h), imparcialidad (k), motivación (l), recurrir (m); proporcionali-

El proceso monitorio en el Ecuador

dad⁶; o, de la debida diligencia⁷, de impugnar⁸; y principalmente de la ORLIDAD, bajo los principios de concentración, contradicción y dispositivo⁹; en función de lo cual se expide el Código Orgánico General de Procesos, publicado en el Suplemento de Registro Oficial No. 506 de 22 de mayo de 2015, y cuya total vigencia rige a partir del 23 de mayo de 2016.

A tiempo estuvo el legislador para introducir importantes cambios en la Ley procesal, de los cuales, deviene en fundamental la implantación del "procedimiento monitorio", practica activa en otros países, acoplándolo a nuestro comportamiento jurídico, y acercándonos a la realidad de un segmento social de gran influjo en el movimiento económico del país, y por tanto determinante de su desarrollo.

El Código Orgánico General de Procesos, al estructurar los procedimientos orales los clasifica en: a) De conocimiento: ordinario, contencioso tributario y contencioso administrativo, sumario y voluntarios (*). b) Procedimientos Ejecutivos: ejecutivo y monitorio.

Ubicado el objeto de nuestro estudio, es de decir, que este procedimiento (nuevo para nosotros), doctrinariamente, "es especial para la resolución rápida de conflictos jurídicos en los que no existe contradicción"; "proviene de la palabra latina *monitorius*, que significa lo que sirve para avisar o amonestar, que encuentra su más común expresión en la monición que el Papa, los obispos y los preladados dirigen a los fieles para la averiguación de ciertos hechos o para señalarles normas de conducta principalmente en relación con circunstancias de actualidad"¹⁰.

Se articula a partir del capítulo II del libro IV del COGEP, e imprime características especiales que marcan la diferencia, con el español por ejemplo, que funciona con base en un "título ejecutivo" (...). El sentido de "monitorio", se encuentra en que el proceso empieza con lo que podría estimarse una verdadera "sentencia", constituida por el auto en que admitida a trámite la demanda por la jueza o juez, "concede el término de quince días para el pago(...)"¹¹, sin contradicción, siempre que la existencia de la deuda conste en un documento; por esta razón también se considera que el Ecuador ha incorporado a su legislación, el sistema monitorio "documental"¹², modalidad que queda consignada de manera expresa en el Art. 356 inciso primero COGEP, donde el accionante entra ganando el caso, aunque sin fallo firme, porque aquello, no le garantiza una ejecución directa, a menos que la reacción de sujeto pasivo sea de silencio absoluto, o no manifieste oposición, conforme disposición del Art. 358 COGEP. Este es el elemento que sustenta el criterio que califica al procedimiento monitorio como ágil y sencillo, al que naturalmente contribuye la oralidad, cuando el accionado se opone a la orden de pago y despliega el controvertido con todas sus implicaciones procesales dando lugar a una audiencia. Pero, no necesita de juicio previo declarativo de derecho, sino que empieza por el "mandamiento de pago", primer acto jurisdiccional, cuya contradicción, da el carácter de interlocutorio al auto, por ser el eslabón hacia la eventual apertura del debate en los términos del Art. 359 del COGEP, en que el documento base de la demanda o la afirmación del demandante, puede ser

1. Título II, Capítulo II CRE

2. Título VI, Capítulo II. Art. 66 y siguientes CRE

3. Título II, Capítulo VIII.

4. Art. 75 CRE. - 5. Art. 76.7 CRE - 6. Art. 76.7 CRE - 7. Art. 172 CRE - 8. Art. 173 CRE - 9. Art. 168.6 CRE

10. Tratado del Proceso Penal y del Juicio Oral. Cristóbal Núñez Vásquez. Editorial Jurídica de Chile. Pg. 421. 2003

11. Art. 358 COGEP

12. Las modalidades de los juicios monitorios son : puro, que no requiere de acompañar prueba alguna, bastando la sola afirmación del demandante; y documental, que es una institución híbrida, producto de la combinación del monitorio y el documental del derecho alemán. Proceso Monitorio de Roberto Loutayf Ranea.- Publicado en Morello, Augusto M.; Sosa Gualberto L. y Berizonce, Roberto O: Códigos Procesales de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación.- Bs.As.- Abeledo Perrot, La Plata. Librería Editora Platense, t X, 2004, pág. 495

Aportes al derecho

inutilizada por el demandado con prueba de descargo; es decir, el sujeto pasivo puede demostrar que no debe, imprimiendo la característica de reversión de la carga de la prueba.

Otro, dato distintivo, es que si bien requiere de los elementos de deuda líquida, exigible y de plazo vencido, sin embargo no es formalmente un juicio ejecutivo, que precisa de similares exacciones, concentradas en un documento valor. En el actual sistema, el juicio monitorio escapa del derecho cartular al prescindir de la exigencia de un título ejecutivo, pero no de la relación fundamental subyacente, generadora de la obligación que vincule a los contrincantes, tal como se establece en el Art. 356 del Código Orgánico General de Procesos, al facultar a los ciudadanos a: “cobrar una deuda determinada de dinero, líquida, exigible y de plazo vencido, cuyo monto no exceda de cincuenta salarios básicos unificados del trabajador en general **que no conste en título ejecutivo**; siempre y cuando se pruebe la deuda(...)”. (las cursivas y subrayado no son del texto).

Abarca un amplísimo campo de acción en la economía popular, pues las deudas cobrables pueden constar en cualquier documento, firmado por el deudor, con cualquier señal física o electrónica; facturas, comprobantes de entrega, certificaciones, telefax, documentos electrónicos; cuotas de condominio, asociaciones, establecimientos educativos, matriculas, colegiatura; pensiones de arrendamiento vencidas, remuneraciones mensuales o adicionales de los trabajadores, entre otros; y hasta documentos generados unilateralmente en cuyo caso deberá existir prueba que concurra a demostrar su existencia.

Deudas cobrables por esta vía, también pueden provenir de un “hecho”, como la afirmación de que un arrendatario se encuentra en mora; ésto que debe constar en una declaración juramentada, es la base del enjuiciamiento monitorio, sin ser un acto necesariamente practicado en jurisdicción de inquilinato, pues la declaración juramentada se gestiona generalmente como acto notarial; el único requerimiento, es

que de aquella conste la relación previa entre acreedor y deudor, susceptible de comprobación en la sustanciación de la causa.

El avance más notable, es que funciona independientemente de la materia o especialización. Sirve lo mismo para apremiar el pago de deudas en el orden mercantil o comercial como en lo laboral, inquilinato, inclusive honorarios profesionales, dependiendo únicamente del monto a ser cobrado, que tampoco es desestimable, porque a 2017, los cincuenta salarios básicos unificados exigibles por esta vía, suman 18.750,00 dólares de los Estados Unidos de Norteamérica; y la competencia para su conocimiento, trámite, resolución y ejecución, se concentra en las Unidades Judiciales de lo Civil o Multicompetentes. Por tanto la modalidad, ha de tener gran demanda entre los usuarios de la Justicia, que antes, al amparo del abrogado Código de Procedimiento Civil, debieron enfrentar enjuiciamientos ordinarios, verbal sumarios o ejecutivos escritos, largos y tediosos, tanto para las partes como para los operadores de justicia, por cuantías menores e ínfimas, pero con alto costo para el Estado, toda vez que se utilizaba el mismo trámite que para juicios de cuantías elevadas y de gran complejidad.

Característica adicional, es que puede ser demandado en formulario, y dependiendo de la cuantía inferior a tres salarios básicos unificados del trabajador en general, no requiere de patrocinio profesional.¹³

El trámite monitorio, sin embargo, no implica dejar de obedecer las previsiones del pleito judicial estructurado, en su multiplicidad de reglas. Es que el Art. 357 del Código Orgánico General de Procesos, al establecer el “procedimiento”, manda a cumplir con los requisitos generales; es decir al demandante le corresponde cubrir las estipulaciones del Art. 142 del mismo cuerpo de ley; y al demandado, -que quiere contradecir- responder sobre la veracidad de los hechos alegados en la demanda, la autenticidad de la prueba documental incorporada, la indicación categórica de lo que admite y lo que niega; y las excepciones seleccionadas de entre las alternativas

que presenta el Art. 153 *ibidem*, con expresión de los fundamentos facticos relacionados; como el anuncio de la prueba en que se fundamenta la contradicción, conforme al Art. 152 y 159 *ibidem*, incluyendo la eventualidad de prueba testimonial. Necesitará igualmente de señalamiento preciso de la contradicción a efectos de fijar los puntos en debate, bajo las prevenciones del 156 *ibidem*, y cumplir todos los términos, incluyendo la posibilidad de prueba nueva.

Con la oposición en los términos del Art. 151, en concordancia con el Art. 359 *ibidem*, el proceso pasa a ser contencioso, propicio para evacuar la audiencia única en sus 2 fases: 1. De saneamiento, con la fijación de los puntos de debate y conciliación; y, 2. Prueba donde se representan los medios a elección de la parte; y alegatos.

En la resolución adoptada en la misma audiencia, es fundamental la evidencia de la “relación previa entre el acreedor y deudor”, en la que radica la procedencia de la acción, justificada con prueba pertinente, útil y conducente, como manda el Art. 160 COGEP; resolución que apelada que fuere, necesita de previa fundamentación adecuada, conforme lo establece el Art. 259 del COGEP. Para este caso, procede su concesión en efecto suspensivo, conforme a los lineamientos del Art. 261 *ibidem*. La sentencia por escrito formalmente notificada, sube en grado a Tribunal de segundo nivel que debe resolver conforme al Art. 260 *ibidem*, allanando el camino a la ejecución, cuando se ha aceptado la demanda.

En consecuencia con los criterios de agilidad, el procedimiento monitorio, llega hasta los límites establecidos por el Art. 359 *ibidem*, que prevén para el ejercicio de impugnación en la justicia ordinaria, tan solo los recursos horizontales de ampliación y aclaración, y el recurso de apelación, quedando excluidos de la posibilidad de acceder a casación, tanto por imperio de esta norma, cuanto porque de acuerdo en el Art. 266 *ibidem*, este recurso cabe exclusivamente contra sentencias que pongan fin a procesos de conocimiento, que no son los procesos de ejecución, como el monitorio.

13. Art. 357 COGEP

Invitados

Los procesos monitorios en el código general del proceso uruguayo

"(...) es menester recordar que en el procedimiento el tiempo es algo más que oro: es justicia".

Eduardo J. Couture

SUMARIO:

- I. Introducción.
- II. El proceso monitorio en general: historia y naturaleza jurídica.
- III. Estructura general de los procesos monitorios en el Código General del Proceso.
- IV. A modo de reflexión final.

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo, lejos de pretender ser un análisis exhaustivo del tema asignado, busca mostrar un panorama lo más completo posible de la regulación de los procesos monitorios previstos en el Código General del Proceso de mi país, distintos al proceso ejecutivo. Para ello, no solamente se analizarán las normas procesales, sino también las normas sustantivas que guardan estrecha vinculación con el funcionamiento de los monitorios en la práctica, sin cuyo estudio tal funcionamiento no podría llegar a comprenderse de manera adecuada.

El proceso monitorio constituye, pues, un modelo que busca dotar de mayor celeridad a los procedimientos, en aras de una mayor economía procesal, y es una forma de garantizarles a las personas la efectividad del derecho humano fundamental a un proceso de duración razonable, pero sin olvidar la garantía de defensa con que debe contar el demandado.

En tal sentido, el proceso monitorio constituye una de las piezas fundamentales del Código General del Proceso uruguayo y del Proyecto de Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica¹, y sus autores han tratado de trasladar, al ámbito latinoamericano, la buena experiencia que existe en Uruguay sobre la materia. La



Dr. Jorge Chediak González
Presidente de la Suprema Corte de Uruguay

Dr. Gustavo Nicastro Seoane
Secretario Letrado de la Suprema Corte de Justicia

doctrina uruguaya le planteó esta solución al Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal y éste la aceptó y la propuso como solución "tipo" para ser incorporada en la etapa de reformas de los códigos procesales civiles de la región. En puridad y sin perjuicio de que el citado Código Modelo adopta esta estructura para diversos procesos, la mayoría ha insistido en aplicarlo, al menos, para el proceso ejecutivo².

Uruguay conoce el proceso dotado de estructura monitoria desde 1878, año en que entró en vigencia el viejo Código de Procedimiento Civil, cuerpo normativo en el cual se consagró para los juicios de entrega de la cosa (cierta y determinada) y de entrega efectiva de la herencia. Posteriormente, dicho procedimiento se extendió al juicio de desalojo (ley 8.153 del año 1927) y al juicio ejecutivo (ley 13.355 de 1965). Luego, el Código General del Proceso no solo mantuvo las soluciones ya existentes, sino que extendió el proceso monitorio a otras hipótesis, a saber: resolución de contrato en cumplimiento del pacto comisorio (art. 366 del Código General del Proceso y art. 311 N° 5 del mencionado Código Modelo), escrituración forzada basada en el cumplimiento de la respectiva obligación establecida en promesa de enajenación de inmuebles inscrita en el Registro correspondiente (art. 367 del Código y art. 311 N° 5 del Código Modelo), resolución de contrato de promesa por falta de pago del precio (art. 368 del Código y art. 311 N° 5 del Código Modelo) y cesación de condominio de origen contractual mediante la venta de la cosa común en re-

¹ **Dr. Jorge Chediak González.** Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la República Oriental del Uruguay, Secretario Permanente de la Cumbre Judicial Iberoamericana, Profesor Titular de Introducción a la Judicatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad de la Empresa.

Dr. Gustavo Nicastro Seoane. Secretario Letrado de la Suprema Corte de Justicia de la República Oriental del Uruguay, Coordinador Nacional por Uruguay ante la Cumbre Judicial Iberoamericana, integrante del equipo de la Secretaría Permanente de la Cumbre Judicial Iberoamericana, Enlace Nacional con la Conferencia de Justicia Constitucional Iberoamericana, Aspirante a Profesor Adscripto de las asignaturas Derecho Procesal I y II en la Facultad de Derecho de la Universidad de la República. Profesor Ayudante de la asignatura Introducción a la Judicatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad de la Empresa.

1. Aprobado en las Xlas. Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal, celebradas en Río de Janeiro del 22 al 27 de mayo de 1988.

2. Cf. Vescovi, Enrique, "Las modernas tendencias del proceso civil contemporáneo", en Revista Uruguaya de Derecho Procesal, N° 2/1998, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, págs. 119 y 120.

Invitados

mate público (art. 370 del Código General del Proceso)³. Esto da cuenta de que, en el Uruguay, el monitorio ha llegado a extremos que demuestran que se ha confiado en la excelencia de este procedimiento como forma de abreviar los procesos, aplicándolo en diferentes casos y de muy diversa manera⁴.

En el ordenamiento jurídico uruguayo, el proceso monitorio constituye un proceso de conocimiento, porque persigue la formación de un mandato, y no la aplicación o actuación de un mandato. El título de ejecución forzada no preexiste al proceso, sino que se formará en su curso, una vez que cause ejecutoria la sentencia que en él se dicte.

Dentro del género de los procesos de conocimiento, el Código General del Proceso reconoce dos grandes especies: el proceso ordinario y el proceso extraordinario. A su vez, dentro del proceso extraordinario, hay dos subespecies: el proceso extraordinario en sentido estricto y el proceso extraordinario dotado de estructura monitoria⁵.

A su vez, los procesos extraordinarios dotados de estructura monitoria se dividen en: proceso ejecutivo (arts. 353 a 362) y otros procesos monitorios (arts. 363 a 370).

Por otra parte, los procesos de ejecución se clasifican, según la naturaleza de la obligación cuya ejecución se persigue, en:

- vía de apremio, cuyo objeto es la ejecución de obligaciones de pagar cantidad de dinero líquida o fácilmente liquidable y exigible (arts. 377 a 396);
- proceso de ejecución de obligaciones de dar (art. 397);
- proceso de ejecución de obligaciones de hacer (art. 398); y
- proceso de ejecución de obligaciones de no hacer (art. 399);
- proceso de ejecución de sentencias contra el Estado (art. 400); y
- proceso de ejecución de sentencias contra los Gobiernos Departamentales, entes autónomos y servicios descentralizados (art. 401).

II. EL PROCESO MONITORIO EN GENERAL: HISTORIA Y NATURALEZA JURÍDICA

Algunos autores han pretendido encontrar el origen del proceso monitorio en instituciones romanas como la *operis novis mentiatro* o la sentencia *sub conditione ficta*, o en germánicas como el *indiculus commonitorus*, pero no pasan de ser meras conjeturas. Lo cierto es que el proceso monitorio se presenta plenamente configurado en ese fecundo período de Europa conocido como

la Baja Edad Media, en el cual el desarrollo del comercio y de la industria y la consiguiente expansión del crédito determinaron la necesidad de instrumentos procesales más ágiles que el ritual, lento y complicado del *solemnis ordo iudicarius*⁶.

Según Goldschmidt, el procedimiento monitorio procede del *bedingter Mandatsprozess* del derecho común germánico, el que, a su vez, tiene sus antecedentes en los *praecepta o mandata de solvendo cum clausula iustificativa* italianos y, mediatamente, en los *indiculi commonitorii francos*⁷.

Correa Delcasso expresa que, a pesar de las reticencias mostradas por un importante sector de la doctrina alemana de principios del siglo pasado, autorizadas voces de distintas ramas del Derecho han demostrado que fue en la Península Itálica donde se creó, en el siglo XIII, el *proceptum o mandatum de solvendo cum clausula iustificativa*, que constituye la base del actual proceso monitorio europeo⁸.

Para Calamandrei, el mecanismo del procedimiento monitorio no se puede entender claramente si no se lo pone en relación con el principio dispositivo, del cual constituyen claras manifestaciones aquellas normas procesales —diversas según las diferentes legislaciones— que les atribuyen al silencio y a la inercia de una parte el efecto de hacer considerar como verdaderos los hechos afirmados por la parte contraria. A juicio de dicho autor, la simple afirmación de la verdad de un hecho proveniente de una de las partes no basta, si la afirmación no está apoyada por pruebas, para darle al juez la certeza de que ese hecho es verdadero. Pero si, frente a tal afirmación, la parte contraria —que tendría interés en negar la existencia de hechos desfavorables a ella— no se vale de su derecho de contradecir y no hace surgir, así, la necesidad de una investigación probatoria destinada a aclarar, en la oposición, de qué lado está la verdad, entonces, en muchos casos, el Estado considera, sin más, como comprobados los hechos no contradichos. Esto se explica no porque la simple afirmación unilateral sea, de por sí, motivo suficiente de certeza, sino porque la falta de reacción contra la afirmación es argumento indirecto de certeza (o, si se prefiere decir así, argumento para no indagar si los hechos son verdaderos o no). En todos los casos —continúa el razonamiento del Maestro italiano—, si el adversario de aquel que afirma la verdad de los hechos no se vale, dentro del término establecido por la ley, de su derecho a contradecir, se verifica, a su cargo, una preclusión como consecuencia de la cual los hechos se tienen por admitidos; de modo, pues, que al no valerse a tiempo de su derecho a contradecir, el demandado sufre las consecuencias de su inactividad⁹.

3. Cf. Landoni, Ángel, "El Código General del Proceso a dieciséis años de su vigencia", en Revista Judicatura, N° 44, Publicación Oficial de la Asociación de Magistrados del Uruguay, Montevideo, mayo de 2006, pág. 275.

4. Cf. Vescovi, Enrique, "Nuevas proyecciones del proceso monitorio uruguayo", reeditado en La Justicia Uruguaya, Doctrinas Magistrales, Tomo VI, 1940-2009, Montevideo, 2009, pág. 189.

5. Cf. Tarigo, Enrique, Lecciones de Derecho Procesal Civil, Tomo IV, 2ª edición, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2001, págs. 11 y 12.

6. Cf. Viera, Luis Alberto, "Teoría general del proceso monitorio", en Curso de Derecho Procesal, Tomo V, Volumen I, Instituto Uruguayo de Derecho Procesal, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1988, págs. 10 y 11.

7. Goldschmidt, James, Derecho Procesal Civil, traducción de la segunda edición alemana por Leonardo Prieto Castro, Editorial Labor S.A., Barcelona - Madrid - Buenos Aires - Río de Janeiro, 1936, pág. 462.

8. Correa Delcasso, Juan Pablo, El proceso monitorio, J. M. Bosch Editor, Barcelona, 1998, pág. 13.

9. Calamandrei, Piero, El procedimiento monitorio, traducción de Santiago Sentís Melendo, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1946, págs. 62 y 63.

Invitados

Esta peculiar categoría de proceso sumario, surgida para superar el siempre largo y dispendioso *solemnis ordo iudicarius* de aquel entonces, nació con una estructura perfectamente delimitada. Así, el proceso se iniciaba con una orden del juez de pagar o hacer alguna cosa (*de solvendo vel trahendo*). Esta orden o mandato se dictaba sin una previa cognición (*ante causa cognitionem*). El procedimiento podía llegar a estos dos resultados diversos: o bien el deudor, intimado, no comparecía y, entonces, el mandato quedaba confirmado, pasando en autoridad de cosa juzgada; o bien el deudor comparecía y, de esta forma, hacía que el procedimiento especial cesara, debiéndose seguir los trámites del juicio ordinario.

Como enseña Calamandrei, la estructura procesal del procedimiento monitorio está dispuesta de modo de obtener el máximo rendimiento del sistema de la declaración indirecta de certeza de los hechos ante la falta de contradicción. Lo que en el proceso ordinario de cognición es la excepción (la ausencia de efectiva contradicción), es la regla general en el procedimiento monitorio. En palabras de Von Bülow —empleadas para explicar el fundamento de la denominada *ficta confessio*—, se puede decir que: “(...) Aquí, en el lugar del requisito de bilateralidad, se coloca la posibilidad de llegar a la meta del proceso mediante una actividad unilateral; en el lugar de un principio de cooperación y de un deber de cooperación, se coloca un principio de defensa y un derecho de defensa”¹⁰.

En palabras de Carnelutti, puesto que la inyunción tiene, entre otras cosas, la finalidad de provocar la reacción (oposición) de la parte a quien se la impone, economizando el contradictorio en aquellos casos en que no hay necesidad de él (principio del *contradictorio eventual*), su valor material está subordinado a la inexistencia de la oposición. Este eximio procesalista sostiene que si la falta de oposición puede ser un indicio de justicia del decreto, en forma que justifique su eficacia ejecutiva, es verdad también que fue pronunciado inaudita altera parte y, por lo tanto, hay siempre un salto entre esta hipótesis y la de la sentencia provista de las mayores garantías del proceso ordinario de condena¹¹. Considera que la eficacia ejecutiva de la inyunción, definitiva o normal, procede de la falta de oposición¹².

A nuestro juicio, en la doctrina uruguaya, el análisis de Barrios de Ángel sobre la naturaleza jurídica del proceso monitorio es de cita ineludible. El recordado profesor compatriota indica que los problemas de terminología no son ajenos a la clasificación (inaugurada por Calamandrei, pero impugnada por Segni y Mortara) que distingue a los monitorios en puros (aquellos cuya pretensión no requiere prueba simultánea) y documentales (aquellos cuya pretensión requiere prueba escrita). Las diferentes opciones que ha manejado la doctrina acerca de la naturaleza jurídica del proceso monitorio pueden esquematizarse de la siguiente manera:

- 1) la decisión *inaudita altera pars* y sin cognición (Chiovenda);
- 2) la pre ordenada ausencia inicial de contradictorio (Calamandrei; Cristofolini);
- 3) la decisión sin anterior cognición del mérito (Segni);
- 4) la eventualidad del contradictorio (Carnelutti); y
- 5) la inversión de la carga del contradictorio (Calamandrei).

Ya desde el año 1962, Barrios de Ángel sostuvo que, a pesar de su profundidad y precisión, las ideas de Calamandrei no podían compartirse y que las posiciones vigentes en la doctrina adolecían de un defecto fundamental, que consistía en confundir el *contradictorio* (una estructura) con la *contradicción* efectiva (un acto o conjunto de actos).

En esta línea de razonamiento, el citado autor enseña que la eventualidad del contradictorio —aludiendo a la contingencia de la oposición del perjudicado por el acogimiento de la pretensión— solamente se explica por la confusión existente entre contradictorio y contradicción. El contradictorio está pre ordenado por la ley; es necesario, no eventual. Pero lo que es eventual es la efectiva oposición o contradicción del demandado.

El profesor mencionado pone de relieve que la idea de inversión de la carga del contradictorio entraña una contradicción en sí misma, puesto que nadie puede tener la carga de una estructura. Entonces, la expresión de Calamandrei debe ser entendida, recatemente, en el sentido de que lo que se ha invertido es la carga de contradecir, es decir, que su comienzo no le corresponde al actor, sino al demandado.

Para no apartarse excesivamente del lenguaje habitual de la doctrina, Barrios de Ángel calificó como “contradictorio de impugnación” (ya que ataca tanto a la sentencia como a la pretensión) a esta forma típica del monitorio. De esta manera, se eliminan las posibles objeciones que se le podrían formular a esta estructura desde el punto de vista de su posible violación de las garantías del debido proceso¹³.

Calamandrei considera que todos los monitorios constituyen un proceso de conocimiento, ya que el título de ejecución no pre-existe al proceso, sino que se forma durante su transcurso.

Por su parte, Chiovenda incluye al monitorio entre los procesos con “predominante declaración ejecutiva”.

Carnelutti lo considera un *tertium genus*, es decir, una forma intermedia entre conocimiento y ejecución.

En la doctrina nacional, Elizalde afirma que, aun entendiendo que todos los procesos tienen elementos de conocimiento y de ejecución, hay algunos procesos monitorios que tienen, funda-

10. Calamandrei, Piero, El procedimiento monitorio, ob. cit., págs. 64 y 65.

11. Carnelutti, Francesco, Instituciones del Proceso Civil, Volumen I, traducción de Santiago Sentís Melendo, Libería El Foro, Buenos Aires, 1997, págs. 154 y 155.

12. Carnelutti, Francesco, Instituciones del Proceso Civil, Volumen III, traducción de Santiago Sentís Melendo, Libería El Foro, Buenos Aires, 1997, pág. 199.

13. Barrios de Ángel, Dante, Teoría del proceso, 2ª edición actualizada, reimpresión, Editorial B de F, Buenos Aires, 2005, págs. 256, 257 y 262.

Invitados

mentalmente, calidad de procesos de ejecución, como el juicio ejecutivo o el sumario de entrega de la cosa¹⁴.

De conformidad con el modo en que están estructuradas las normas del Código General del Proceso, el proceso monitorio constituye un proceso de conocimiento, tal cual lo indicamos en la introducción del presente trabajo.

Estructura monitoria

Asimismo, puede decirse que, en el Código General del Proceso, no solamente se han implementado verdaderos procesos monitorios, sino que también se ha consagrado la estructura monitoria aislada, sin llegar a constituir un proceso. Así, pues, la estructura monitoria puede apreciarse legislada en el art. 202 de dicho cuerpo normativo, que establece, bajo el nomen iuris de “providencia con citación”, lo siguiente: “Siempre que se ordene algo con citación, el Actuario deberá suspender el cumplimiento de lo ordenado hasta que hayan pasado tres días de la notificación hecha a la parte que deba ser citada. Esta podrá deducir oposición dentro de ese término, vencido el cual precluirá su facultad impugnativa”¹⁵. Se entiende que la finalidad del art. 202 del Código General del Proceso es resolver una cuestión de manera rápida, asegurando la toma de conocimiento y la oportunidad de defensa —por la vía de la oposición— de la contraparte del solicitante. El pronunciamiento judicial que resuelve algo “con citación” tiene naturaleza jurídica de sentencia interlocutoria. Por tratarse de una estructura monitoria, al momento de dictar la providencia, el juez debe analizar no solo el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad de la petición, sino también el mérito de ella, es decir, su fundabilidad.

El legislador parte de la base de que, *ab initio*, lo que se decida no justifica la realización de un incidente. Ahora bien, si notificada la decisión, la parte se siente afectada por ella, se le concede la oportunidad de oponerse, en cumplimiento de los postulados del debido proceso.

La oposición que regula el art. 202 del Código adjetivo es considerada como un verdadero medio impugnativo¹⁶, en virtud del cual la parte que sufre un agravio a raíz de la providencia; por un

lado, controvierte la solicitud de su contraparte; y, al mismo tiempo, impugna la resolución judicial que la acoge.

En función de esto, calificada doctrina nacional, opinión a la que nos adherimos, ha entendido que si está previsto el mecanismo del art. 202 *ejusdem* para oponerse a una determinada providencia, la parte agraviada no puede optar por otra vía distinta para impugnarla. Es decir, no corresponde recurrir la sentencia interlocutoria, sino oponerse dentro del plazo de tres días, ya que, como con total claridad expresa dicha norma, precluirá la facultad impugnativa de la parte cuando ha vencido ese término¹⁷.

En cambio, si, por ejemplo, dentro del plazo de tres días se interpone el recurso de apelación¹⁸ contra aquella providencia, podrá, en función del principio de fungibilidad de los medios impugnativos, trocarse esa apelación por la oposición consagrada en el art. 202, solución que, claro está, no podría aplicarse si aquel plazo estuviese vencido.

Deducida la oposición, la resolución que decide el incidente tiene naturaleza jurídica de sentencia interlocutoria, que, como tal, puede ser impugnada mediante los recursos de reposición y de apelación. Tal cual lo que surge del art. 250 *in fine* del Código General del Proceso, el sujeto agraviado puede deducir uno u otro recurso si así lo entiende pertinente, pero si pretende deducir ambos, deberá hacerlo en forma conjunta, siendo el de apelación subsidiario del de reposición. Si interpone exclusivamente el recurso de reposición y si, mantenida la providencia por el tribunal, el recurrente pretende deducir el recurso de apelación, este último recurso es inadmisibile, atento a que habrá precluido su facultad recursiva, en la modalidad concreta que Couture cataloga como “preclusión por no haberse observado el orden u oportunidad dado por la ley para la realización de un acto”¹⁹, o, en otras palabras y en este caso particular, por no haberse respetado el orden o la formalidad prevista por la ley para el ejercicio de la facultad recursiva.

Por tratarse de un incidente, la sentencia interlocutoria que lo resuelve será pasible de apelación con efecto diferido al de la sentencia principal, según lo preceptuado en el art. 322.2 del Código General del Proceso, sin perjuicio de que el tribunal, advertido de

14. Elizalde, Jorge Luis, El proceso monitorio en el Código General del Proceso, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1996, pág. 6.

15. Se trata de días hábiles. Según lo establecido en el art. 94 inc. 2 del Código General del Proceso, solamente se computarán los días hábiles para los plazos cuya duración no exceda de quince días y para los que se cuentan por horas. Como dato meramente anecdótico, puede señalarse que existe una excepción a esta regla general de que los plazos que no excedan de quince días se computarán por días hábiles, y está dada por el art. 302.1 del Código General del Proceso, norma que, refiriéndose a las consecuencias de la respuesta en el proceso provocativo o de jactancia, prevé: “Si la respuesta fuere afirmativa, si el demandado no concurriera o si se negare a hacer la manifestación requerida, el tribunal, acto continuo, intimará al demandado para que interponga su demanda ante la misma Sede, dentro del **plazo de treinta días hábiles**, con apercibimiento de tenerse por caducado su derecho” (el destacado en negrilla y subrayado no luce en el texto original). Si no se hubiese consignado, expresamente, que el plazo se contaba por días hábiles, habría que estar a la regla general que emana del citado art. 94 inc. 2 y reforzada por el art. 94 inc. 3 del Código General del Proceso, es decir, ese plazo se computaría por días hábiles e inhábiles, esto es, por días corridos, suspendiéndose, exclusivamente, durante las ferias judiciales (del 25 de diciembre hasta el 31 de enero y del 1º al 15 de julio) y la Semana de Turismo (también conocida como Semana Santa, o, en Uruguay, Semana Criolla).

16. Recuérdese que el medio impugnativo es el género y el recurso es solo una de sus especies. En este sentido, véase que, en el Código General del Proceso, están previstos otros medios impugnativos además de los recursos, como son: la demanda incidental de nulidad (art. 115.3), la providencia con citación (art. 202), la oposición de excepciones en los procesos extraordinarios dotados de estructura monitoria y en los procesos de ejecución (arts. 355, 363 y 379.2, 3 y 4) y el juicio ordinario posterior al proceso ejecutivo (art. 361).

17. Cf. Vescovi, Enrique (director); De Hegedus, Margarita; Klett, Selva; Cardinal, Fernando; Simón, Luis María; y Pereira Campos, Santiago; Código General del Proceso. Comentado, anotado y concordado, Tomo 6, Editorial Ábaco, Buenos Aires, 2000, págs. 188 y 189.

18. De conformidad con el art. 254 num. 1) del Código General del Proceso, el plazo para interponer el recurso de apelación contra las sentencias interlocutorias dictadas fuera de audiencia es de seis días hábiles.

19. Couture, Eduardo J., Fundamentos del derecho procesal civil, 3ª edición (póstuma), reimpresión inalterada, Depalma, Buenos Aires, 1997, pág. 196.

Invitados

su error y aunque no se hubiese deducido el recurso de reposición, puede revocar, por contrario imperio, la providencia impugnada mediante apelación, en virtud de lo dispuesto en el art. 254 num. 5) del Código General del Proceso.

Son ejemplos de providencias dictadas con citación: la que autoriza la expedición de testimonios o de certificados de los expedientes judiciales (art. 105.1 inc. 2 del Código General del Proceso), la que ordena la realización de diligencias preparatorias (art. 307.3 inc. 1 de dicho Código ritual), la que acoge la tercería de dominio en procesos de ejecución, ejecutivos o cautelares relativa a bienes cuya propiedad surja de inscripción en registros públicos (art. 335.2 inc. 3 del mencionado cuerpo normativo), la que dispone la sustitución del embargo en la vía de apremio (art. 380.4 del Código General del Proceso) y la que ordena la cancelación, en el Registro respectivo, del acto de disposición o de gravamen sobre el bien embargado (art. 380.6 del Código adjetivo).

III. ESTRUCTURA GENERAL DE LOS PROCESOS MONITORIOS EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO

Por la remisión efectuada por el art. 363 del Código General del Proceso, a los otros procesos monitorios (desalojo, entrega de la cosa, entrega efectiva de la herencia, pacto comisorio, escrituración forzada, resolución de contrato de promesa, separación de cuerpos, divorcio, disolución de la sociedad conyugal y cesación de condominio de origen contractual) se les aplica el mismo procedimiento previsto para el proceso ejecutivo, regulado por los arts. 354 a 360 del citado cuerpo normativo.

En el proceso monitorio, presentada la demanda, y siempre que se cumplan los presupuestos procesales de carácter general y los especiales que fija la ley para cada proceso particular, el tribunal dicta una resolución de acogimiento de la demanda, sin oír al demandado, resolución que adquiere la eficacia de una sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada cuando resulta consentida tácitamente por la no oposición de excepciones. El título de ejecución se forma con mayor celeridad que en un proceso de estructura ordinaria, ya que se constituye por la resolución inicial que acoge la demanda, más el silencio del demandado que no opone excepciones a esa sentencia.

Couture define al proceso monitorio de la siguiente manera: *"Dícese de aquel que, como el de desalojo, no comienza con 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 contra"*²⁰.

La diferencia medular entre el proceso ordinario y el proceso extraordinario dotado de estructura monitoria es, entonces, la pre ordenada alteración en el orden del contradictorio.

Así, una vez que se presenta la demanda en el proceso ordinario, el tribunal, después de realizar un contralor liminar de admisibilidad, debe emplazar al demandado a estar a derecho, confiriéndole traslado de la demanda dirigida en su contra, lo cual es el corolario del principio de contradicción o bilateralidad. A grandes rasgos, después de oír a ambas partes (cuyas invocaciones son articuladas mediante la demanda y la contestación de la demanda; y eventualmente, a través de la reconvencción y de la contestación a ésta) y de diligenciarse la prueba, el juez dicta la sentencia definitiva, resolviendo la controversia, para lo cual se pronuncia sobre el fondo o mérito (fundabilidad) del litigio sometido a su decisión.

En cambio, en el proceso dotado de estructura monitoria, el tribunal, una vez promovida la demanda y luego de hacer un doble contralor de admisibilidad y de fundabilidad, dicta sentencia definitiva sobre el mérito de la causa. A continuación, cita de excepciones al demandado (ya condenado), con lo cual se garantiza el respeto de las reglas del debido proceso, dándole la posibilidad de que esgrima las defensas que considere oportunas, en aplicación de los principios de bilateralidad y contradicción. Si el demandado opone excepciones, tiene lugar una actividad dialéctica de debate y, eventualmente, de prueba, y a posteriori el magistrado dicta otra resolución (sentencia definitiva) sobre el mérito de la cuestión discutida.

Este pre ordenado cambio en el orden del contradictorio se justifica por la fehaciencia inicial que rodea a la pretensión, la cual, in limine litis, le permite al juzgador dictar sentencia sobre el fondo del asunto.

En términos esquemáticos, el procedimiento de los monitorios en el Código General del Proceso es el siguiente:

a) Intimación de cumplimiento al deudor. El plazo es de tres días. La intimación puede practicarse judicialmente o por telegrama colacionado con constancia de recepción.

b) Demanda. Debe estar acompañada del documento auténtico o autenticado notarial o judicialmente en la etapa preliminar respectiva del que emerja la obligación. En el caso del proceso de entrega de la cosa y cuando la obligación de entregar surja de un contrato, éste puede ser probado por testigos (art. 352 del Código General del Proceso).

c) Proveimiento inicial. Se trata de una resolución que tiene naturaleza jurídica de sentencia definitiva, ya que resuelve el mérito del asunto. Tiene, por definición, un triple contenido: 1) decisorio, 2) de impulso, y 3) cautelar. El contenido decisorio está marcado por el pronunciamiento sobre la fundabilidad de la pretensión, amparando la demanda. El aspecto de impulso procesal consiste en citar de excepciones al demandado. Y la faz cautelar se manifiesta en la adopción de algún tipo de medida de aseguramiento que pueda dictarse a instancia de parte. En el caso de los otros

20. Couture, Eduardo J., Vocabulario Jurídico, 3ª edición actualizada y ampliada por Ángel Landoni Sosa, Editorial B de F Ltda., Julio César Faira – Editor, Buenos Aires, 2004, pág. 596.

Invitados

monitorios, no se aprecia tan claramente este tercer contenido del proveimiento inicial, a diferencia de lo que ocurre en el proceso ejecutivo (que es el monitorio por excelencia), donde el embargo es un instituto característico.

d) Comparecencia del demandado. Su efectiva comparecencia es eventual. Citado de excepciones por el plazo de diez días hábiles, el demandado cuenta con la oportunidad de argüir todas las defensas que considere del caso, tanto procesales como sustanciales. Si opone excepciones, se pasa a la etapa que mencionaré a continuación.

e) Traslado de las excepciones. Por virtud del principio de bilateralidad, se le da traslado de las excepciones al actor por el plazo de seis días hábiles.

f) Audiencia. En esta audiencia, el juez deberá decidir si acoge las excepciones deducidas o si, por el contrario, mantiene la sentencia definitiva dictada liminarmente. En ambos supuestos, esto es, tanto si acoge las excepciones como si las desestima, la resolución tiene naturaleza de sentencia definitiva.

g) Recursos. La facultad impugnativa ejercitada mediante recursos está limitada en los procesos monitorios. Conforme al art. 360 del Código, solamente serán apelables estas resoluciones:

1) La sentencia que rechace liminarmente la pretensión y cualquier otra sentencia interlocutoria que ponga fin al proceso, con efecto suspensivo.

2) La sentencia interlocutoria que no haga lugar, sustituya o levante una medida cautelar, con efecto suspensivo en los casos primero y tercero y sin efecto suspensivo en el segundo.

3) La sentencia interlocutoria que deniegue el diligenciamiento de prueba, con efecto diferido.

4) La sentencia interlocutoria que rechace el excepcionamiento inadmisibles y la que tiene por desistido al demandado de las excepciones opuestas (lo cual ocurre cuando falta injustificadamente a la audiencia), sin efecto suspensivo.

5) La sentencia definitiva, con efecto suspensivo. A la sentencia que refiere el Código en este caso es a la segunda sentencia definitiva, es decir, la que se dicta luego de la oposición de excepciones y de la audiencia de precepto. Esto se explica porque el medio impugnativo previsto por el Código General del Proceso contra la primera sentencia definitiva es la oposición de excepciones, que ataca tanto a la demanda como a la sentencia dictada *inaudita altera pars*.

Contra todas las otras resoluciones, solamente cabrá el recurso de reposición²¹.

Es importante poner de relieve que la sentencia definitiva de segunda instancia es susceptible de ser impugnada mediante el recurso de casación para ante la Suprema Corte de Justicia, que es el órgano máximo del Poder Judicial uruguayo. En este aspecto, los otros procesos monitorios se diferencian del proceso ejecutivo, proceso en el cual no procede el recurso de casación, aunque sí corresponde el juicio ordinario posterior, que no cabe en los otros procesos monitorios. Todo ello emerge de la interpretación armónica de los arts. 269 num. 2) y 361 del Código General del Proceso.

IV. A MODO DE REFLEXIÓN FINAL

La práctica nacional da cuenta de que los procesos monitorios que diariamente se promueven son los procesos ejecutivos (en sus tres modalidades: común, cambiario y fiscal) y los procesos de desalojo, cuyo estudio no abordé porque ello hubiese excedido el objeto de este opúsculo. Los primeros están consagrados en el Código General del Proceso (a cuyas disposiciones se añaden normas sustantivas y procesales previstas en las denominadas leyes de títulos valores y de cheques), mientras que los segundos están regulados en normas sustantivas y procesales establecidas en las leyes de arrendamiento urbano, suburbano y rural.

En suma, la experiencia uruguaya con relación a los procesos monitorios puede catalogarse como muy satisfactoria (especialmente en cuanto a los procesos ejecutivos, de desalojo y de entrega de la cosa) y capaz de difundirse a otros ordenamientos jurídicos. Tanto es así, que, aproximadamente, en un 95,3% de los juicios que se tramitan por el procedimiento monitorio, no se oponen excepciones, lo cual se traduce en un significativo ahorro de energías, ya que el proceso se inicia con un escrito y puede terminar con el proveimiento inicial²².

Su implementación, a lo largo de la historia del derecho procesal patrio, ha obedecido y responde a la idea siempre presente de acelerar los procedimientos y de abreviar los juicios, postulados que derivan de la máxima según la cual la "justicia tardía equivale a justicia denegada" o de que —en términos del ilustre Maestro Eduardo J. Couture— "en el procedimiento el tiempo es algo más que oro: es justicia"²³.

En este contexto, nosotros, como las generaciones futuras, debemos bregar a fin de que tan noble postulado continúe vigente, se concrete y se expanda, para que, de esa forma, podamos tener el proceso célere, justo y garantista que todos deseamos.

21. El art. 360 num. 6) del Código General del Proceso también prevé como apelable a la sentencia interlocutoria que resuelve las tercerías previstas en el art. 335 del mismo cuerpo normativo, pero no están incluidas en el régimen de los otros monitorios, sino que, exclusivamente, están consagradas para los procesos de ejecución, ejecutivos y cautelares.

22. Cf. Landoni, Ángel, "El Código General del Proceso a dieciséis años de su vigencia", ob. cit., pág. 275.

23. Couture, Eduardo J., Proyecto de Código de Procedimiento Civil, Edición Fuera de Comercio, Montevideo, 1945, pág. 37.

La Corte responde

Sobre el COGEP

PRIMERA CONSULTA

En materia de inquilinato, es necesario precisar el trámite para las diligencias preparatorias, para la inscripción de los contratos de arrendamiento y anticréticos, la notificación del desahucio, la competencia para conocer en procedimiento sumario en caso de oposición, el pago por consignación y la declaración juramentada.

RESPUESTA:

El trámite que debe darse a la diligencia preparatoria, se encuentra especificado en el artículo 121 del Código Orgánico General de Procesos. La Ley de Inquilinato, establece que se tramitará en procedimiento sumario, la acción para la devolución de lo cobrado por pensiones excesivas (Art. 19), así como, las relacionadas con la privación de servicios y con las condiciones de idoneidad del local arrendado, y las controversias derivadas de la relación de vecindad exclusivamente en inmuebles sometidos al régimen de la propiedad horizontal (Art. 46). De acuerdo al Art. 62 de la Ley de Inquilinato, el contrato de mutuo anticrético relativo a un inmueble destinado para vivienda, o vivienda y taller, o comercio, celebrado privadamente, deberá ser registrado en una notaría. En el COGEP, se establece el procedimiento voluntario de pago por consignación es de competencia exclusiva de los jueces. De acuerdo al Art. 47 de la Ley de Inquilinato, el arrendador está obligado a presentar con su demanda, el contrato de arrendamiento

registrado, y en caso de no tenerlo la declaración juramentada, que se “realizará en cualquier momento ante Notario”. En el Registro Oficial No. 913, Sexto Suplemento, de 30 de diciembre de 2016, se expide la Ley Reformativa de la Ley Notarial, por la cual, en todos los actos que autorice el notario, donde se generen derechos y obligaciones para dos o más partes, de forma obligatoria hará constar la dirección del domicilio, el número telefónico fijo o móvil y de existir, el correo electrónico de cada parte, en el que podrán ser notificados en caso de controversia. En relación a las diligencias notariales, su actuación consistirá en realizarlas, protocolizarlas y entregar copias de lo actuado, correspondiendo al interesado, iniciar el trámite sumario en caso de oposición.

SEGUNDA CONSULTA

¿Cuál es la diferencia entre las actas transaccionales y la transacción extrajudicial?

RESPUESTA:

En el COGEP la transacción extrajudicial constituye título ejecutivo, y debe ser presentada ante el juzgador para ser tramitada en procedimiento ejecutivo, que merecerá su examen de procedibilidad y admisibilidad siempre y cuando preste mérito ejecutivo, esto es, que tanto el título como la obligación sean ejecutivas; se somete a la eventual oposición de la parte procesal contra la que se quiere ejecutar, y en la audiencia el juzgador resolverá

lo que corresponda, de expedirse sentencia favorable a la pretensión, se procederá a su ejecución. El Art. 233 del mismo cuerpo legal, señala que las partes podrán conciliar en cualquier estado del proceso, precisando el Art. 234 *ibidem*, que se realizará en audiencia ante el juzgador. Disponiendo el Art. 235 que la transacción válidamente celebrada termina el proceso, y que el incumplimiento del acta transaccional podrá ejecutarse forzosamente, según lo dispuesto en el Artículo 363. Por lo tanto, en base al momento en el cual se efectúa el acuerdo de las partes para solucionar un posible conflicto o una controversia dentro de un procedimiento, se observa que: A) Si el acuerdo es anterior al conflicto, y sirve para precaver un litigio eventual, se lo denomina transacción extrajudicial (título ejecutivo); B) Si el acuerdo se efectúa para terminar un litigio pendiente, esto es, una vez iniciado un procedimiento, pueden darse esta hipótesis: Conciliación.- si el acuerdo arribado es en audiencia ante un juzgador (Art. 234 COGEP), y resuelve todos los asuntos de la controversia (título de ejecución), pero si es parcial continuará el proceso en relación a lo que no fue materia del acuerdo. Transacción, si las partes llegan a un acuerdo directo, en cuyo evento pondrán en conocimiento del juzgador para que se autorice la conclusión del proceso (Art. 235 COGEP) si han resuelto todos los asuntos de la controversia (título de ejecución) y si es parcial continuará el proceso en relación a lo que no fue materia del acuerdo.

TERCERA CONSULTA

El Art. 516 del Código Orgánico Monetario y Financiero, da a entender que si un cheque no puede ser cobrado por procedimiento ejecutivo, deberá ser exigido su pago por juicio verbal sumario. La duda surge si el cheque no cumple con el requisito de ejecutividad ¿Se podrá tramitar en la vía monitoria de conformidad con el Art. 356 del COGEP?

RESPUESTA:

Las vías procesales para el cobro del cheque, según el COGEP, son: 1.- Procedimiento Ejecutivo, cuando el cheque no ha sido pagado por falta o insuficiencia de fondos y protestado dentro del plazo de presentación, o el comprobante de pago parcial; 2.- Procedimiento Sumario, cuando el cheque no siendo título

La Corte responde

Sobre el COGEP

ejecutivo, además no cumpla con las condiciones de ser deuda determinada, líquida, exigible y de plazo vencido. A modo de ejemplo, son los casos descritos en el Art. 495 del Código Orgánico Monetario y Financiero, Libro 1: "... El girado deberá retener el importe del cheque revocado hasta que un juez resuelva lo conveniente, o hasta que el girador deje sin efecto la revocatoria, o hasta el vencimiento del plazo de prescripción de seis meses, contados desde la expiración del plazo de presentación, o hasta cuando se declare sin efecto el cheque por sustracción, deterioro, pérdida o destrucción, de conformidad con las normas de carácter general dictadas por la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera."; y, 3.- Procedimiento Monitorio, cuando se cumplan estos requisitos: a) Que el cheque no sea título ejecutivo, b) que su monto no rebase los 50 salarios básicos unificados del trabajador en general; y, c) que el cheque contenga deuda determinada, líquida, exigible y de plazo vencido.

CUARTA CONSULTA

¿Qué sucede si un documento dejó de ser título ejecutivo, se puede plantear la demanda por procedimiento monitorio o por el ordinario? El Art. 356 del Código Orgánico General de Procesos se refiere al procedimiento monitorio, debiendo justificarse la existencia de la deuda, para lo cual basta presentar un documento que contenga la firma del obligado que no constituya título ejecutivo, pero si el documento era ejecutivo pero dejó de ser, se podrá demandar por esta vía.

RESPUESTA:

Hay que recordar que los títulos ejecutivos son los que están expresamente señalados en la ley, es decir, se aplica el principio de legalidad o taxatividad. Así, de tratarse de una letra de cambio, debe contener los requisitos descritos en el Art. 410 del Código de Comercio, siendo algunos de ellos subsanables de acuerdo al Art. 411 del mismo cuerpo normativo; mas de carecer la cambial del nombre de la persona a quien o a cuya orden debe efectuarse el pago, no es título ejecutivo, pero por contener la firma de la persona que se obliga, podría exigirse su pago mediante procedimiento monitorio, si cumple el resto de las condiciones exigidas en el Art. 356 del COGEP, esto es, tratarse de deuda determinada de dinero, líquida, exigible y de plazo vencido, cuyo monto no exceda de 50 salarios básicos unificados del trabajador en general. Por lo cual, sí pueden tramitarse por procedimiento monitorio aquellos documentos que por deficiencias formales no constituyen títulos ejecutivos.

QUINTA CONSULTA

¿Qué sucede si se presenta una demanda contra una persona que no consta como deudora en el título ejecutivo? Al demandar en vía ejecutiva a sujetos que no constan en el título ejecutivo ¿es causal de inadmisión, archivo o excepción previa? y si no existe la excepción de previo y especial pronunciamiento ¿se podría analizar la legitimación pasiva en sentencia?

RESPUESTA:

El Art. 153.3 señala que la falta de legitimación en la causa de la parte actora o la parte demandada, debe ser alegada como excepción previa, cuando surja manifiestamente de los propios términos de la demanda. Es necesario recordar que siendo presupuestos materiales: la posibilidad jurídica (pretensión sustentada en el derecho material), el interés (motivo por el cual se ejerce el derecho de acción); y, la legitimación (activa: titularidad del derecho que se reclama, o pasiva: persona llamada a satisfacer la pretensión); sirven como fundamento para dictar sentencia de fondo, aun cuando no hayan sido invocadas como excepciones de fondo, y que no obstante su falta, el procedimiento es válido por haberse superado la existencia de presupuestos procesales. De ser propuesta la demanda contra persona distinta del ejecutado, no es causa de inadmisión, ni archivo del proceso; pues el propio demandado (que no consta como deudor en el título ejecutivo), puede oponerse con la excepción previa de falta de legitimación en causa de la parte pasiva. No obstante, el juez puede rechazar en sentencia la pretensión, por cuanto la legitimación en causa, la falta de derecho y el interés son presupuestos sustanciales de sentencia de fondo. Esta sentencia desestimatoria causa cosa juzgada formal, pudiendo promoverse nuevo procedimiento sobre la misma cuestión.

La Corte responde

Penal, Penal Militar, Policial y Tránsito

PRIMERA CONSULTA

Es aplicable o no la suspensión condicional de la pena en todos los delitos de tránsito con resultado de daños materiales y haberse encontrado la persona en estado de embriaguez. (Art. 380 último inciso COIP)

RESPUESTA:

La suspensión condicional de la pena de privación de libertad, está sujeta a lo determinado en el artículo 630 del COIP; en ese sentido, claramente el legislador en reconocimiento de la discrecionalidad judicial, establece que el juez puede, a pesar de que se cumplan los parámetros descritos en los numerales 1, 2 y 4 de la citada disposición, no conceder esta medida en vista de la modalidad y gravedad de la conducta (numeral 3). Resulta entonces que de conformidad al caso concreto, una causa que impida la suspensión condicional de la pena, pueda ser justamente el estado de embriaguez en materia de tránsito-daños materiales, puesto que, es de general conocimiento que, por un lado esta conducta tiene una alta puesta en peligro, y que, por otro, el Estado, por intermedio de sus instituciones, y entre ellas la justicia, lucha y trata de prevenir el cometimiento de este tipo de infracciones que han traído negativas consecuencias a la sociedad en su conjunto; por ende, del análisis de los hechos, una jueza o un juez, más allá de que se cumplan los parámetros del artículo 630.1, 2 y 4, puede considerar que aquella conducta, le parece muy grave. Más es de hacer notar, que como ya hemos dicho, es evidente que la norma deja en discreción del juez la adopción de la suspensión condicional de la pena, por ende no se puede establecer imperativamente que no cabe en todos los delitos de daños materiales por conducir en estado de embriaguez, pero insistimos, del análisis del caso en concreto, y de así estimarlo, el administrador de justicia, podría considerar que existen elementos suficientes que le impidan conceder la medida.

SEGUNDA CONSULTA

Si el artículo 372 del COIP, que trata por sobre la pena natural en materia de tránsito, es aplicable al cónyuge o no.

RESPUESTA:

El artículo 372 del COIP determina.- "Pena natural.- En caso de pena natural probada, en las infracciones de tránsito y cuando la o las víctimas sean parientes del presunto infractor hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, la o el juzgador podrá dejar de imponer una pena o imponer exclusivamente penas no privativas de libertad." En el título preliminar, parágrafo quinto, artículos 22 y 23 del Código Civil, que tratan sobre el parentesco, ya sea consanguíneo o por afinidad, en éstos, no se incluye al cónyuge. Siendo así, en materia de tránsito, para que se deje de imponer una pena o para imponer solamente una pena no privativa de libertad, por operar la pena natural, la víctima debe ser pariente del presunto infractor hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad. Según nuestro ordenamiento jurídico, el cónyuge NO es pariente ni por consanguinidad ni por afinidad.

TERCERA CONSULTA

En el procedimiento abreviado, una vez que se ha producido la negociación entre el fiscal y el procesado; y, ha sido aceptada la pena por parte de este último, ya no cabría apelación alguna.

RESPUESTA:

Es de universal entendimiento y aceptación, el reconocimiento al derecho a recurrir los fallos. Nuestra Constitución de la República, en coherencia con los compromisos adquiridos por el Estado ecuatoriano en materia de derechos humanos, lo recoge como una garantía del derecho a la defensa, integrante del debido proceso, que resulta transversal al derecho a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva. Nuestro COIP, desarrolla y reitera la vigencia de aquel derecho en todos los procedimientos, incluido el abreviado. La jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Corte Nacional de Justicia en múltiples ocasiones aplicando los preceptos constitucionales y las disposiciones legales, lo ha materializado. La jurisprudencia supranacional, es unánime en reconocerlo. Los jueces tienen la obligación de administrar justicia con sujeción a la Constitución, a la ley y a los instrumentos por sobre derechos humanos. No se puede sostener que, por haberse negociado una pena y aceptado los hechos imputados, el derecho a impugnar, peor aún por parte del Juez, garante de los derechos y garantías que les asisten a los intervinientes en el proceso penal.

La Corte responde

Civil y Mercantil

PRIMERA CONSULTA

Cómo debe proceder el administrador de justicia frente a la no comparecencia de la madre a la toma de muestras para la práctica de la prueba de ADN, a fin de establecer la relación de filiación entre las partes procesales, en los juicios de fijación de pensión alimenticia y declaratoria de paternidad, así como en los juicios de impugnación a la paternidad.

RESPUESTA:

La última parte del Art. 75 de la Constitución de la República dispone: "El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley". Para este efecto, de acuerdo con el Código Orgánico de la Función Judicial, las juezas y jueces tienen facultades jurisdiccionales, correctivas y coercitivas, consecuentemente, el numeral 7 del Art. 130 del Código Orgánico de la Función Judicial, establece que las juezas y jueces pueden disponer la comparecencia por medio de la Policía Nacional, de las partes procesales, testigos y peritos, cuya presencia fuera necesaria para el desarrollo del juicio, o también pueden hacer uso de lo que dispone el numeral 1 del Art. 132 ibídem e imponer multa compulsiva y progresiva diaria destinada a que la parte procesal cumpla sus mandatos; por lo tanto, la o el administrador de justicia tiene facultades legales para hacer comparecer a la madre que no cumple con el mandato judicial de concurrir para la práctica del examen de ADN.

SEGUNDA CONSULTA

Los administradores de justicia consultan: ¿Cómo puede habilitarse un informe de avalúo antes del 22 de noviembre de 2015 para el remate con el COGEP?

RESPUESTA:

De conformidad con la Disposición Final Segunda del Código Orgánico General de Procesos, las disposiciones que regulan el remate se encuentran vigentes desde el 22 de noviembre de 2015; en consecuencia, conforme al primer inciso del Art. 398 ibídem, los bienes de la o del ejecutado, muebles o inmuebles, derechos o acciones, se venderán en pública subasta a través de la plataforma única de la página web del Consejo de la Judicatura. En tal virtud, si el informe pericial ha sido elaborado por un perito acreditado por el Consejo de la Judicatura como exige la normativa actual, aunque haya sido presentado antes del 22 de noviembre del 2015, la jueza o juez debe disponer que el perito suba el informe a la página web del Consejo de la Judicatura, siempre que dicho informe se encuentre aprobado, caso contrario debe primero aprobarlo, incluso disponer la actualización del avalúo de ser el caso; pero, si el informe ha sido presentado por un perito no acreditado por el Consejo de la Judicatura, la jueza o juez debe dar cumplimiento con la normativa del Código Orgánico General de Procesos referente al remate, así como al Reglamento del Sistema de Remates Judiciales en Línea de la Función Judicial.

TERCERA CONSULTA

Los jueces y juezas realizan la siguiente consulta: "De fallar el primer señalamiento, el nuevo señalamiento será con el COGEP".

RESPUESTA:

La consulta se refiere al señalamiento de fecha para el remate. A partir de la vigencia de las normas legales y reglamentarias para el remate en línea en la página web del Consejo de la Judicatura, no cabe que los remates se realicen de otra forma o con otro procedimiento, por lo tanto, el nuevo señalamiento para el remate será con las normas del régimen procesal actual. Es importante también destacar que, en respuesta a otra consulta se ha establecido que el proceso concluye con la resolución de los recursos ordinarios y extraordinarios que se hayan interpuesto oportunamente, en consecuencia, la fase de ejecución debe sustanciarse conforme a la normativa del Código Orgánico General de Procesos, y los remates con la aplicación de las normas inherentes desde su vigencia.

En el Pleno

El Boletín Institucional, continuando con una de sus tareas fundamentales, en esta oportunidad hace conocer a sus lectores algunas de las más recientes resoluciones con fuerza de ley, emitidas por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, órgano máximo de la administración de justicia ordinaria en el Ecuador. Destacamos la Resolución con fuerza de ley, No. 07-2017, cuyos considerandos, en resumen, también los hemos traído a colación. Recordemos que las resoluciones con fuerza de ley íntegras, las podemos consultar en el portal web institucional.

RESOLUCIÓN No. 07-2017:

Sobre la facultad de las Salas de Casación de la Corte Nacional de Justicia, para luego de aceptado el recurso de casación, resolver en mérito de los autos.

“...Que de conformidad con lo previsto en el artículo 178 de la Constitución de la República, la Corte Nacional de Justicia es el máximo órgano de la justicia ordinaria, y como tal órgano de cierre de dicha jurisdicción;... Que si bien en sus orígenes el recurso de casación tenía como únicos propósitos la anulación de las sentencias proferidas con violación a las reglas del derecho objetivo y la garantía de la obediencia a la ley, (función nomofiláctica), así como la unificación de la jurisprudencia (función uniformadora), con el transcurrir del tiempo y debido a las mutaciones sufridas por el Estado de derecho al transformarse en Estado constitucional, estos propósitos han ido variando progresivamente, incorporando nuevas realidades jurídicas; Que en el caso ecuatoriano, con el nuevo sistema constitucional vigente, además de la función de defensa de la legalidad, con el principio de la supremacía constitucional impone al juzgador a través del recurso de casación garantizar y tutelar la eficacia real de los derechos constitucionales del recurrente y particularmente su derecho material al debido proceso y a la tutela judicial efectiva; Que este propósito se consigue, en el contexto de un recurso de casación, cuando una vez casada la sentencia o el auto definitivo, el tribunal de la Sala de la Corte Nacional de Justicia repara el derecho vulnerado; para lo cual la única alternativa lógica es dictar sentencia de mérito de acuerdo con las reglas del derecho objetivo y las reglas y principios que sustentan los derechos constitucionales e instrumentos internacionales de derechos humanos....En ejercicio de la atribución prevista en el artículo 180 numeral 6 del Código Orgánico de la Función Judicial; RESUELVE:

Artículo 1.- Una vez admitido el recurso, para resolver sobre los cargos formulados a la sentencia de instancia, el tribunal de las Salas Especializadas de Casación no juzgará los hechos, ni valorará la prueba. Tal prohibición no es aplicable en los casos establecidos en el artículo 273 numerales 2, 3, y 4 del COGEP, casos en los que una vez casada la sentencia de instancia, y para garantizar adecuadamente el derecho a la tutela judicial efectiva de las partes, los jueces y las juezas del Tribunal de las Salas de Casación de la Corte Nacional de Justicia dictarán sentencia sustitutiva de la que fue impugnada y casada, y en ese caso deberán considerar los hechos de la demanda, la contestación, las excepciones y valorar la prueba. Esto último dependiendo de las infracciones calificadas en la etapa de admisión. **Artículo 2.-** En las causas que se tramiten en la Corte Nacional de Justicia por recursos de casación en los que aun deba aplicarse la Ley de Casación de 1993, codificada en el 2004, en virtud de lo establecido en la Disposición Transitoria Primera del COGEP, y en caso de que la Sala de Casación decida casar la sentencia por las causales primera, tercera, cuarta y quinta del artículo 3 de la ley de casación, los integrantes de la sala deberán dictar una nueva sentencia o auto de mérito en los siguientes términos: 1. Cuando la infracción verse sobre la indebida aplicación, falta de aplicación, o errónea interpretación de normas de derecho se dictará sentencia, en mérito de los autos, corrigiendo el error de derecho. 2. Si el error consistiera en indebida aplicación, falta de aplicación, o errónea interpretación de un precepto relativo a la valoración de la prueba, y que tal actuación hubiere causado la equivocada aplicación o la no aplicación de una norma sustantiva, se dictará la sentencia con fundamento en los hechos y las pruebas legítimamente actuadas y que obran en el expediente. 3. En caso de casar la sentencia de acuerdo a la causal quinta, se dictará una nueva sentencia corrigiendo los vicios de la incongruencia. 4. En el evento de que se case la sentencia impugnada en virtud de la causal quinta de la ley de casación, se anulará el fallo impugnado y se dictará la sentencia motivada, cumpliendo con los requisitos de fondo y forma de la sentencia. Si existiere contradicción entre la parte considerativa y la resolutive de la sentencia en la nueva sentencia se corregirá el error asegurándose que la resolución guarde coherencia con la parte motiva. **Artículo 3.-** En el caso previsto en el artículo 273 numeral 2 del COGEP, el Tribunal de la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia, casado el fallo, emitirá sentencia o auto corrigiendo

En el Pleno

el vicio y aplicando correctamente los principios y reglas de valoración de las pruebas infringidas; y de ser necesario, se analizará los hechos y se valorará las pruebas. **Artículo 4.-** Casada la sentencia en aplicación del numeral 3 del artículo 273 del COGEP, los jueces y juezas del Tribunal de la Sala Especializada de Casación correspondiente, verificada la ocurrencia del vicio, dictarán una nueva sentencia “en mérito de los autos” corrigiendo el error de derecho y reemplazando los fundamentos jurídicos errados por los adecuados, según corresponda. **Artículo 5.-** Casada la sentencia por falta de motivación, el Tribunal de la Sala Especializada de Casación dictará sentencia debidamente motivada. **Artículo 6.-** Para efectos de la presente resolución se entenderá que la interpretación legal correcta de la expresión técnica “en mérito de los autos” abarca el análisis de la demanda, contestación, excepciones y la valoración de la prueba.”

RESOLUCIÓN No.08-2017:

Reglas para el trámite de la acción de nulidad de laudo arbitral:

Artículo 1.- En observancia de lo dispuesto en el artículo 168 numeral 6 de la Constitución de la República, en el artículo 31 de la Ley de Arbitraje y Mediación, así como en los Arts. 4, 79, 93 y 94 del Código Orgánico General de Procesos, en el trámite de la acción de nulidad de laudo arbitral se aplicarán las siguientes reglas: 1. La acción de nulidad de laudo arbitral se presentará ante el árbitro o tribunal arbitral que dictó el laudo, dentro del término de diez días contados desde la fecha en que éste se ejecutorió. 2. El árbitro o tribunal arbitral dentro del término de tres días remitirá el proceso al o la Presidenta de la Corte Provincial de Justicia, respectiva. 3. La o el Presidente de la Corte Provincial de Justicia verificará si la acción fue interpuesta dentro de término, en caso afirmativo la pondrá en conocimiento de la contraparte para que la conteste dentro del término de cinco días. En caso negativo inadmitirá la petición. 4. Para resolver la acción de nulidad, la o el Presidente de la Corte Provincial de Justicia convocará a las partes a audiencia única, la que tendrá lugar dentro del término de treinta días contados desde la fecha que tuvo conocimiento de la acción. En esta audiencia se practicarán las pruebas anunciadas al proponer la nulidad o al contestarla. **Artículo 2.-** Para el desarrollo de la audiencia, la o el Presidente de la Corte Provincial de Justicia, deberá seguir los lineamientos generales de las audiencias establecidas en el artículo 79 del Código Orgánico General de Procesos y, tomará en cuenta los efectos previstos en el artículo 87 del mismo cuerpo legal. **Artículo 3.-** Una vez finalizada la audiencia, el administrador de justicia deberá pronunciar su decisión en forma oral, y notificará la sentencia motivada por escrito, conforme a lo establecido en los artículos 93 y 94 del Código Orgánico General de Procesos. **Artículo 4.-** De la sentencia que dicte la o el Presidente de la Corte Provincial, no habrá recurso alguno, salvo los recursos horizontales de aclaración o ampliación.

RESOLUCIÓN No. 11-2017:

Como debe contabilizarse el término para interponer el recurso de casación en materias no penales.

Artículo 1.- Los autos interlocutorios y las sentencias en materias no penales, se ejecutorían en los casos previstos en el artículo 99 del Código Orgánico General de Procesos. **Artículo 2.-** El recurso de casación se interpondrá de manera escrita dentro del término de diez días, debiendo las Salas de las Cortes Provinciales o de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Tributario y Administrativo, verificar en el auto que califica la oportunidad del recurso, si ha sido presentado dentro del término previsto para el efecto; para lo cual deben observar lo siguiente: a) El auto o sentencia se ejecutoría vencido el término para interponer los recursos de aclaración y ampliación, si se dejan transcurrir los términos para interponer un recurso sin hacerlo; b) El auto o sentencia se ejecutoría cuando interpuestos los recursos de aclaración o ampliación, éstos han sido resueltos; en cuyo caso, el decurso del término de los diez días para interponer el recurso extraordinario de casación, será a partir de la notificación del auto que niegue o acepte la ampliación o aclaración

Noticias

II Ronda de Talleres previa a la XIX Cumbre de Justicia Iberoamérica

El 31 de mayo de 2017, el presidente de la Corte Nacional de Justicia (CNJ), doctor Carlos Ramírez Romero, asistió a la inauguración de la II Ronda de Talleres de la Cumbre Judicial Iberoamericana, con miras a la Asamblea Plenaria de la XIX edición de la Cumbre Judicial Iberoamericana a desarrollarse en Ecuador, en



abril del 2018. El evento que se llevó a cabo en Guatemala, congregó a presidentas y presidentes de las Cortes Supremas de Justicia, representantes de los Consejos de Justicia de Iberoamérica.

Durante tres días, se analizó los proyectos desarrollados por los grupos que trabajan en el eje temático propuesto por Ecuador: “El fortalecimiento de la administración de justicia en Iberoamérica: las innovaciones procesales en la justicia por audiencias; las nuevas tecnologías; y el desafío de la formación judicial”; entre otros temas como el uso de las tecnologías, justicia abierta e innovaciones procesales.

La doctora Paulina Aguirre Suárez, presidenta subrogante de la CNJ, asistió como delegada técnica del grupo “Innovaciones procesales en la justicia por audiencias: protocolo iberoamericano y guías de procesos por audiencias que permiten el fortalecimiento de la administración de justicia evitando la irrelevancia de la respuesta judicial” y, el señor juez nacional, doctor José Luis Terán Suárez, como delegado técnico por el grupo de trabajo “Desafíos de la formación judicial: compendio de estándares Iberoamericanos del sistema de oralidad”.

Presidente de la CNJ recibe Doctorado *Honoris Causa*

El 1 de junio, la Universidad María Auxiliadora de Perú otorgó el Doctorado *Honoris Causa* al doctor Carlos Ramírez Romero, presidente de la Corte Nacional de Justicia. La doctora María Rosa Merchán Larrea, presidenta encargada y jueza de la CNJ, recibió el reconocimiento a nombre del titular de la Institución. De igual manera, la jueza nacional, doctora Cynthia Guerrero Mosquera, recibió de la Universidad la condecoración del grado de Doctor *Honoris Causa*, por sus méritos profesionales.

Presidente de la CNJ participó en Mesa de Justicia

El 6 de junio, el presidente de la Corte Nacional de Justicia, doctor Carlos Ramírez Romero, participó en la Mesa de Justicia, para coordinar acciones que mejoren el servicio de administración de justicia.

Un protocolo de seguridad se puso en marcha, para proteger a jueces y fiscales que conozcan casos de corrupción, crimen organizado y narcotráfico, por los cuales han recibido amenazas contra sus vidas o las de sus familias; así, se evitará cambios en sus criterios judiciales, garantizando su óptimo trabajo, la lucha contra la impunidad y develar cualquier influencia.

Las autoridades evaluaron también el primer año de vigencia del Código Orgánico General de Procesos, que evidencia la reducción significativa de los tiempos procesales al pasar de un procedimiento escrito a uno oral.

Con respecto a las boletas de excarcelación, una vez que se afianza la correcta aplicación del protocolo, las personas que recibieron orden de excarcelación (por sustitución de la prisión preventiva o decisión confirmatoria de inocencia) deben recuperar su libertad en máximo cuatro horas. Las boletas se emitirán de forma electrónica y se enviarán directamente a los casilleros virtuales de la Policía Nacional y de los centros de rehabilitación que están a cargo del Ministerio de Justicia.

Estos y otros temas de importancia para el accionar judicial se dialogarán en futuras reuniones de trabajo de la Mesa de Justicia, con la finalidad de atender las necesidades jurídicas de la ciudadanía.

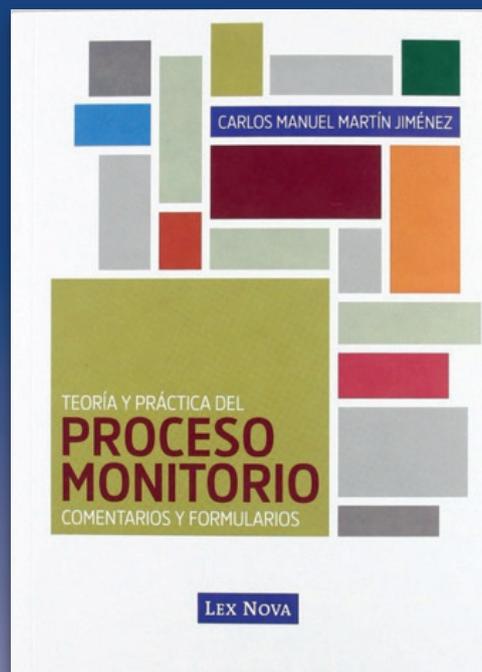


El proceso monitorio

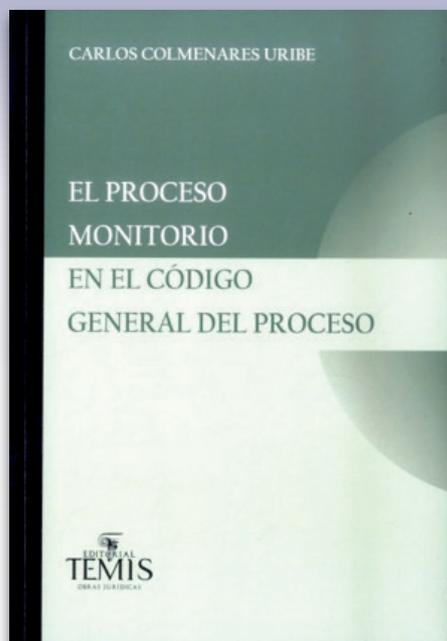
Este libro pone al alcance de todas de las personas una herramienta sencilla y práctica para promover reclamaciones de deudas sin necesidad de recurrir a los servicios de un asesor legal. No obstante, suele ocurrir que la diversidad legislativa, la complejidad que entraña la interpretación de las leyes y la dispersión de criterios judiciales provocan que el justiciable se sienta atrapado en un laberinto interpretativo para el que este libro pretende proporcionar una salida sencilla y directa.

En ésta obra se explica de manera simple y práctica el trámite a través del cual se puede perseguir el pago de una obligación dineraria, la cual debe ser clara y con un valor determinado, exigible y de mínima cuantía. Se trata de un proceso más expedito que el verbal sumario, en donde la admisión de la demanda no admite recursos.

En definitiva, se trata de un libro que pretende eliminar las dudas que pueda sentir el justiciable común que decida poner en marcha, con garantías de efectividad, un sencillo proceso para la reclamación de de asunto deudarios que influyen en su patrimonio.



Autor:
Carlos Martín Jiménez



Autor:
Carlos Colmenares Uribe

El proceso monitorio en el Código General del Proceso

La presente obra explica en forma muy didáctica los aspectos generales del proceso monitorio previsto en el Código General del Proceso en desde la perspectiva de la experiencia colombiana, pero también hace referencia a la inserción de ésta figura procesal en las diferentes legislaciones de América Latina. Vemos como el proceso monitorio surge como una manera eficaz de garantizar el derecho de crédito cuando no existe un título ejecutivo, a través del cual se facilita la constitución o el perfeccionamiento del título ejecutivo sin necesidad de agotar el trámite del proceso declarativo. Se hace referencia al fin del proceso, las características de la obligación, el juez competente, la demanda y requisitos, medidas cautelares, mandato de pago, efectos del mandato de pago, trámite de la oposición, prohibiciones expresas.

Precedentes jurisprudenciales

El valor de la jurisprudencia, no sólo ha sido materia de pocos acuerdos, sino objeto de interesantes debates, pero sobre todo de trascendentes objeciones tanto desde el ámbito dogmático como desde la perspectiva práctica. Quizá la más importante objeción que se haya formulado, es que la función del juez ordinario se limita a resolver conflictos individuales con sujeción a la ley, por lo que sus decisiones carecen de generalidad, resultando imposible que trasciendan de las partes; sin embargo, lo verdaderamente importante no es el efecto de una decisión jurisdiccional, sino la posición y lugar que le corresponde al juez ordinario en un ordenamiento jurídico concreto.

Nuestra Constitución ha definido de forma concluyente la posición del juez ordinario: al administrar justicia debe aplicar la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y la ley (Art. 172 CRE). Las consecuencias que se derivan de este precepto alteran por completo la comprensión tradicional de la función del juez, que no sólo afecta el sistema de fuentes que el juez debe observar para pronunciar sus decisiones debido a su diversificación, sino también el valor tradicional de la jurisprudencia. En efecto, la Constitución ha determinado que las sentencias de las salas especializadas de la Corte Nacional de Justicia, que reiteren por tres ocasiones la misma opinión sobre un mismo punto, con la aprobación del Pleno de la Corte Nacional de Justicia o transcurridos sesenta días, constituirá jurisprudencia obligatoria; el legislador mediante las normas contenidas en el Código Orgánico de la Función Judicial ha establecido que esa jurisprudencia obligatoria se conocerá como precedente jurisprudencial cuyo criterio tiene fuerza obligatoria (Art. 182).

Pero, más allá del procedimiento y los requisitos que deben observarse para que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia establezca, mediante resolución,

jurisprudencia obligatoria, debemos señalar que el precedente es una institución compleja. Su trascendencia radica en que, dado que proviene de las decisiones del máximo órgano de justicia ordinaria, esta institución jurídica permite establecer la interpretación, y consiguientemente, la aplicación del ordenamiento jurídico en el marco de unos hechos concretos; y, su utilidad puede advertirse en una triple dimensión: a) fuente formal, b) fuente material; y, c) argumento judicial.

En esta oportunidad, exponemos algunas reflexiones respecto del precedente que determina el alcance de la resolución de los Tribunales de Conciliación y Arbitraje en las controversias surgidas en materia de conflictos colectivos de trabajo y su efecto en posteriores reclamaciones individuales ante el juez de trabajo.

1. La jurisprudencia obligatoria fijada:

Mediante Resolución No. 10/2017, de 16 de abril, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia ha aprobado declarar el siguiente criterio como jurisprudencia obligatoria: Lo resuelto por los Tribunales de Conciliación y Arbitraje en materia de conflictos colectivos de trabajo, en resoluciones ejecutoriadas, tienen el carácter de cosa juzgada y no puede volver a discutirse en un juicio individual de trabajo. Por tanto, los jueces de trabajo no tienen competencia para conocer y resolver asuntos materia de decisión en un conflicto colectivo de trabajo. Salvo que en la acción individual de trabajo se reclame pretensiones que no fueron materia de conocimiento y resolución del conflicto colectivo (Art. 3 de la Resolución).

2. El antecedente y la motivación del precedente:

El referido precedente fácticamente está fundamentado en cinco decisiones proferidas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Nacional de Justicia. La

fijación del criterio se remonta al 11 de julio del 2014, fecha en que se ha dictado la primera sentencia en el proceso No. 1638/2013, bajo el No. 0479/2014; criterio que ha sido reiterado mediante sentencias No. 0809/2014, de 24 de octubre, No. 0861/2014, de 11 de noviembre, No. 0391/2015, de 17 de julio; y, 0465/2015, de 2 de septiembre.

De acuerdo con la resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, respecto de la motivación de las decisiones que sirven de fundamento al precedente caracterizan la línea argumental en los fallos proferidos por la Sala de Casación Laboral:

a) Destaca que la jurisprudencia fijada distingue la facultad de los órganos de justicia ordinaria para conocer de las demandas del trabajador sobre derechos individuales no resueltas en el conflicto colectivo, respecto de la ejecución de una sentencia dictada por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje;

b) Determina que los conflictos colectivos de trabajo, de acuerdo con los principios que sustentan el derecho al trabajo, previstos en la Constitución, deben ser sometidos a tribunales de conciliación y arbitraje (Art. 326.12);

c) Las sentencias del Tribunal de Conciliación y Arbitraje no pueden ser impugnadas ante los jueces individuales de trabajo, porque los Tribunales tienen competencia privativa para juzgar los conflictos colectivos de trabajo, y su decisión pasa en autoridad de cosa juzgada conforme el inciso final del artículo 488 del Código del Trabajo;

d) Permitir la impugnación de la sentencia del Tribunal de Conciliación y Arbitraje ante los jueces individuales de trabajo alteraría la inmutabilidad de las decisiones afectando la cosa juzgada, lo que contravendría lo previsto actualmente en el artículo 101 del Código Orgánico General de Procesos; y, con ello

Precedentes jurisprudenciales

se afectaría el derecho a la seguridad jurídica;

e) Si la decisión del Tribunal de Conciliación y Arbitraje ha reconocido derechos a favor de determinada persona, como el pago de indemnizaciones por despido intempestivo; corresponde exigir la satisfacción de ese derecho a la autoridad competente en la fase de ejecución del fallo del Tribunal, más no debe iniciarse un nuevo proceso;

Por tanto, al advertirse identidad subjetiva, objetiva y de causa entre un proceso judicial por reclamaciones individuales y la controversia resuelta por Tribunal de Conciliación y Arbitraje resulta imposible plantear una demanda e iniciar un proceso ante el juez de trabajo; y, dado que el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por autoridades competentes ningún juez o tribunal puede juzgar aquello que se encuentra reservado a al Tribunal de Conciliación y Arbitraje; en caso de que la decisión que resuelve el conflicto colectivo reconozca algún ello corresponde a la fase de ejecución.

3. Importancia del precedente.

Nuestra Constitución reconoce, de forma general, «el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos» (Art. 190); específicamente en el ámbito laboral se establece expresamente que los conflictos colectivos serán sometidos, en todas sus instancias, ante tribunales de conciliación y arbitraje (Art. 326.12). De acuerdo con estas normas constitucionales, no sólo resulta claro que se reconocen otras formas de solución de conflictos sino que, en el caso de conflictos colectivos en el ámbito laboral, están reservadas a los Tribunales de Conciliación y Arbitraje; esto significa que el constituyente ha querido establecer situaciones excluidas

del conocimiento de la justicia ordinaria, y por ende, de la facultad de los jueces; se trata, en definitiva, de la imposibilidad de los jueces de ejercer jurisdicción; en ese sentido, el precedente está fundado en la aplicación directa de normas constitucionales.

En línea con lo establecido en el precedente, el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, refiriéndose a la existencia de convenio, compromiso arbitral o convenio de mediación; en general a los medios alternativos de solución de conflictos, ha señalado que se configura una verdadera “imposibilidad [jurídica] de los órganos de justicia ordinaria de conocer los hechos y resolver las pretensiones que se encuentran sometidos a otro medio de solución de conflictos” (Exposición de Motivos, Resolución No. 12/2017, de 3 de mayo).

En ese sentido, este precedente no sólo constituye un excelente ejemplo de la función de unificación de criterios (en cuanto su calidad de jurisprudencia obligatoria vincula a todos los jueces ordinarios) que cumple la Corte Nacional de Justicia, sino también un instrumento importante para la preservación de la seguridad jurídica, pues al establecerse un criterio general y obligatorio se cuida la confianza de las personas en la previsibilidad de las decisiones de los órganos jurisdiccionales, pero sobre todo, se clarifica que un determinado asunto no puede verse abocado a controversias sucesivas e indefinidas.

Que se conozca de forma clara las consecuencias de una determinada acción constituye un presupuesto esencial para que las personas se sientan seguras; ello genera confianza –que constituye una de las necesidades básicas no sólo individuales sino también sociales– no sólo respecto de la protección que les brindan las instituciones sino en la certeza de que el ordenamiento jurídico será aplicado. En ese sentido, la cosa

juzgada –como manifestación de certeza e intangibilidad de una decisión– sirve también como medio para garantizar la seguridad jurídica.

Tampoco debemos olvidar que nuestra Constitución prevé que «nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia» (Art. 76.7.i CRE). Esta prohibición que el constituyente establece en forma concluyente –nadie podrá– no sólo alcanza a los asuntos sometidos dentro de los órganos de la justicia ordinaria, sino también a aquellos que son resueltos en otra jurisdicción; con ello se ratifica que existen asuntos reservados a otra jurisdicción (la norma constitucional señala el caso de la justicia indígena), lo cual constituye una auténtica garantía del derecho a la defensa así como del debido proceso. Aunque esta garantía, en sentido clásico, se había considerado aplicable exclusivamente al ámbito del proceso penal, hoy nuestro constituyente ha dejado claro que rige para todos los procesos en los que «se determinen derechos u obligaciones de cualquier orden», es decir, se trata de una garantía transversal a todos los ámbitos de la justicia ordinaria; pero también respecto de la limitación de la justicia ordinaria para conocer y resolver asuntos sometidos a otras jurisdicciones (como la indígena o electoral), así como a otros medios de solución de conflictos (como el arbitraje o la mediación).

De esta forma, el precedente aplicando directamente la Constitución, determina la importancia de los medios alternativos de solución de conflictos y las facultades de los jueces ordinarios en relación a ellos; pero sobre todo, garantiza el derecho constitucional de toda persona a la seguridad jurídica, un deber primordial de los poderes públicos en el marco del Estado constitucional.

Dr. Manuel Agustín Chamba
Asesor de Presidencia
Corte Nacional de Justicia

Cortes Provinciales

La impugnación en el proceso monitorio

En el procedimiento civil italiano el procedimiento monitorio es el procedimiento ejecutivo que no requiere de un proceso previo de conocimiento encaminado a obtener al acreedor un título para su ejecución, al respecto Pietro Calamandrei en su obra *El Procedimiento Monitorio* (trad. De Sentis Melendo, Ed. Bibliográfica Argentina, Bs. As., 1946) expresa: "...nada impide que la cognición pueda ser reducida, o aun omitida del todo, cuantas veces el ordenamiento jurídico ofrezca para la construcción del título ejecutivo medios más expeditos y más económicos que el proceso ordinario de cognición, lento, complicado y dispendioso" determinándose que este procedimiento en el sistema procesal italiano facilita tener un título para ejecutarlo.

El novísimo procedimiento monitorio en materia procesal civil se aplica en el Ecuador a partir del 22 de mayo del 2016 que entró en vigencia el Código Orgánico General de Procesos (al que en lo posterior será conocido como COGEP que derogó la Codificación de 2005-011 publicada en el RO-S 58: 12-julio 2005). Se trata de un procedimiento ágil, dinámico, novedoso e interesante para la reclamación de una deuda de dinero cuyo monto no exceda de los cincuenta salarios básicos unificados del trabajador en general vigente a la fecha de su reclamación, y no requiere del patrocinio de un abogado cuando la cantidad demandada no excede de tres salarios básicos unificados del trabajador en general.

El procedimiento monitorio en el sistema procesal civil ecuatoriano exige que se acompañe a la demanda el documento que condiciona su existencia porque en principio permite en forma aparente determinar la existencia de la relación jurídica material y de la deuda, constituyendo un requisito para la admisión de la demanda de acuerdo con el inciso primero del artículo 357 del COGEP.

El procedimiento monitorio se inicia con la presentación de la demanda que a

más de los requisitos determinados en los Arts. 142 y 143 del Código Orgánico General de Procesos debe contener la especificación del origen y la cantidad de la deuda. En caso de que la o el accionante pese al requerimiento de la o el juzgador no cumple con los requisitos de la demanda previstos en el Código ordenará mediante auto interlocutorio el archivo y la devolución de los documentos adjuntados a ella sin necesidad de dejar copia, sin que se excluya la posibilidad de volver a presentar la demanda.

El auto de archivo indudablemente es inapelable por que el legislador ha señalado expresamente los casos en los cuales procede la apelación, sin que haya previsto para el auto de archivo en concordancia con en el inciso primero del Art. 256 del COGEP que prevé: "El recurso de apelación procede contra las sentencias y autos interlocutorios dictados, dentro de la primera instancia, así como contra las providencias con respecto a la cuales la ley concede expresamente este recurso."

Corresponde a la o el juzgador admitir a trámite la demanda monitoria si reúne los requisitos determinados por la Ley, caso contrario tiene la facultad para inadmirla mediante auto interlocutorio debidamente motivado en los casos del Art. 147 del COGEP. Auto que es apelable porque el legislador ha concedido la facultad de apelar a la o el accionante al amparo del inciso segundo del numeral 2 del artículo últimamente indicado a diferencia del auto de archivo que no es apelable porque la Ley expresamente no permite.

El Art. 254 del COGEP faculta a la o el accionante impugnar providencias en el procedimiento monitorio a través de la a revocatoria mediante la que se pretende que el mismo órgano jurisdiccional que dictó un auto de sustanciación lo deje sin efecto y dicte otro en sustitución, y por medio de la reforma que permite enmendar una providencia en la parte que corresponda.

La o el juzgador, una vez declarada admisible la demanda, emitirá el auto interlocutorio disponiendo que el demandado en el término de quince días luego de citado realice el pago de la deuda reclamada por el accionante.

En el procedimiento monitorio practicada la citación con la petición y el auto interlocutorio de pago la o el accionado conforme el numeral 1 del Art. 64 del COGEP debe comparecer ante la o el juzgador para deducir excepciones sin embargo puede producirse los siguientes supuestos: a). La o el deudor no comparece dentro del término concedido para el efecto; b). La o el demandado comparece dentro del término sin hacer el pago ni presentar oposición; y, c). La o el accionado formula excepciones.

Los supuestos antes señalados produce efectos jurídicos, a saber respecto de los indicados en los literales a) y b) el auto interlocutorio que contiene la orden de pago quedará en firme, tendrá el efecto de cosa juzgada y permitirá la ejecución, comenzando por el embargo de los bienes de la o del deudor que la acreedora o el acreedor señale, entendiéndose por cosa juzgada para Chiovenda como la: "certeza de la voluntad concreta de la existencia de la ley", para Couture "[...] la cosa juzgada es un instituto de razón natural, impuesto por la esencia misma del derecho y sin el cual sería ilusorio; sin él la incertidumbre reinaría en las relaciones sociales, el caos y el desorden constituirían lo habitual en los fenómenos sociales" Diccionario de Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana. Dr. Geovanny Altamirano C. Edit. Workhouse Procesal. Quito-Ecuador. Pág. 127, siendo las características de la cosa juzgada: inimpugnabilidad, inmutabilidad y coercitividad por lo que respecto del auto interlocutorio citado no existe recurso alguno, no hay posibilidad de cambio y tiene fuerza obligatoria para su cumplimiento, sin que se pueda expresar existencia de inconstitucionalidad en el inciso final del Art. 358 del COGEP ya que

Cortes Provinciales

no en todos los casos se debe aplicar el derecho de recurrir las resoluciones judiciales, sobre todo en aquellos que por su naturaleza son excepcionales como en el monitorio donde prima la tramitación rápida en aplicación del principio constitucional de celeridad procesal, considerando que la doble instancia no es obligatoria en todos los casos, siempre que se respete el debido proceso, el derecho a la defensa, la igualdad y no se niegue el acceso a la administración de justicia. El derecho a recurrir las resoluciones no es absoluto, debemos tomar en cuenta el principio de libertad de configuración del legislador para establecer recursos y medios de prueba conforme se indica en la Guía de Jurisprudencia Constitucional Ecuatoriana tomo 1. Centro de Estudios y Difusión en Derecho Constitucional. Quito-Ecuador; y en el supuesto del literal c) la o el juzgador convocará a audiencia única con dos fases, la primera de saneamiento, fijación de los puntos en debate y conciliación y la segunda, de prueba y alegatos de las partes.

La o el juzgador en la audiencia única resolverá sobre las excepciones previas. Si la o el juzgador encuentra procedente la excepción previa de incompetencia dictará auto de inhibición ordenando la remisión del proceso al juzgador competente, conforme el Art. 13 del COGEP susceptible de apelación en efecto suspensivo, y si rechaza en auto interlocutorio la excepción previa será apelable con efecto diferido.

La o el juzgador resolverá mediante auto interlocutorio las excepciones previas que se refieran a cuestiones exclusivamente procesales; esto es: inadecuación del procedimiento, indebida acumulación de pretensiones, o litis pendencia, apelable en efecto diferido si las rechaza, y en efecto suspensivo si las acoge.

Respecto de las excepciones previas que tengan que ver con una cuestión sustancial del proceso, esto es: prescripción, caducidad, cosa juzgada, transacción, existencia de compromiso arbitral o

convenio de mediación aceptará la o el juzgador mediante sentencia apelable en efecto suspensivo.

La impugnación tiende a conseguir la revocación, sustitución o modificación de un determinado acto de procedimiento que se considera incorrecto y produce agravio. El poder de impugnar tiene como fundamento el interés de la parte, por consiguiente corresponde utilizar a los sujetos procesales y a quienes actúen por ellas. La impugnación se encuentra limitada por las normas procesales, por lo que no es posible impugnar un acto procesal por quien se encuentra satisfecho.

En el Libro Tercero, Título IV Capítulo I del COGEP encontramos normado los recursos horizontales y verticales, ente los que tenemos: revocatoria, reforma, aclaración, ampliación, apelación, casación y de hecho, respectivamente. La aclaración tiene lugar en el caso de sentencia oscura y la ampliación procede cuando no se haya resuelto alguno de los puntos controvertidos o se haya omitido decidir sobre frutos, intereses o costas y puede formularse en la audiencia o en la diligencia en que se dicte la resolución. La solicitud de aclaración o ampliación que pertenece a la parte que se sienta afectada por la sentencia deberá determinar las razones que la sustenten con claridad y precisión caso contrario se rechazará de plano. En el procedimiento monitorio la aclaración o ampliación de la sentencia debe realizarse en forma oral, debiendo la o el juzgador confirmar o modificar la providencia impugnada previa aplicación del principio de contradicción en la misma audiencia única. No cabe la interposición de recursos horizontales por escrito dentro de los tres días posteriores al día de la notificación de la sentencia debido a que ésta se emite dentro de la audiencia única conforme el Art. 359 del COGEP salvo casos excepcionales como cuando existe error en la sentencia escrita.

La sentencia de primera instancia en el procedimiento monitorio es apelable en la audiencia única conforme determina la

parte final del inciso primero del Art. 359 del COGEP. De ser admitida por la o el juzgador se concederá en efecto suspensivo de acuerdo con el segundo inciso del numeral 3 del Art. 261 del COGEP. Si el recurso no es admitido, la parte apelante podrá interponer el recurso de hecho. El recurso de apelación se fundamentará por escrito dentro del término de diez días de notificado, excepto tratándose del recurso de apelación con efecto diferido que se fundamentará junto con la apelación sobre lo principal o cuando se conteste a la apelación. Con la fundamentación se notificará a la contraparte para que conteste en el término de diez días, tanto en la fundamentación como en la contestación, las partes anunciarán las pruebas que se practicará en la audiencia de segunda instancia exclusivamente si se trata de hechos nuevos. La apelación y la adhesión no fundamentada serán rechazadas de plano teniéndose por no deducido el recurso. Se convocará a la audiencia en la que se observará las normas generales de las audiencias, finalizado el debate, el Tribunal dictará su resolución sobre la que se podrá pedir aclaración o ampliación. La resolución de segunda instancia dictada en el procedimiento monitorio no admite casación de acuerdo con el Art. 359 del COGEP.



Dr. Edison Suárez Merino
Presidente de la Corte Provincial
de Justicia de Tungurahua

Consejo de la Judicatura

Moderno archivo judicial al servicio de la ciudadanía



Más de 1,6 millones de expedientes judiciales se recuperaron y se encuentran correctamente resguardados en el Archivo General de la Función Judicial.

Esto es parte del trabajo realizado por el Consejo de la Judicatura (CJ) y que se expone en el libro "Proceso de Transformación Archivística".

La presentación del texto, que recoge la información actual e histórica de los archivos judiciales ecuatorianos, se realizó el 15 de junio en la sala Demetrio Aguilera Malta de la Casa de la Cultura del Ecuador.

Andrés Segovia, Secretario General del CJ, y autor de la publicación, indicó que desde hace 40 años no se publicaba nada sobre este tema y que antes de la actual administración los archivos judiciales pasivos nunca fueron intervenidos y reposaban en subsuelos de edificios, ductos de ventilación y otros sitios inadecuados.

Segovia indicó que durante 40 meses de trabajo se intervino en 450 unidades judiciales a nivel nacional, aplicando el nuevo

modelo de gestión documental y se recuperaron más de 317 millones de fojas.

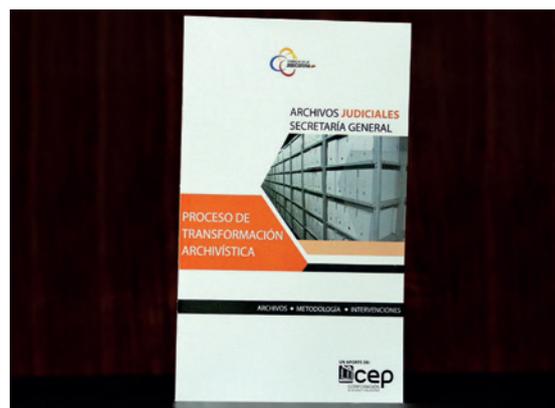
Paralelamente, se creó el Archivo General de la Función Judicial, que recopila la documentación pasiva y libera espacio de la Corte Nacional, cortes provinciales, complejos y unidades judiciales. Ahora, en un área de casi 4.000 m², se custodian de forma eficiente procesos judiciales de las materias: Civil, Penal, Tránsito, Familia, entre otras, así como de todas las ex comisarías de la mujer a nivel nacional.

Por su parte Gustavo Jalkh, Presidente del CJ, sostuvo que era necesario evitar que los procesos se pierdan. "Recordemos que no hablamos de expedientes, sino de la esperanza de la gente" dijo.

"Si tenemos archivos transparentes y accesibles garantizamos una Función Judicial con los mejores estándares éticos a todo nivel, no solo en el acceso a la información, sino además, es el reflejo de toda una cultura institucional."

Con este proyecto, que el CJ puso en marcha desde el 2014, no solo se recuperó la memoria jurídica del país, sino que además, se estableció un verdadero servicio ciudadano que no existía; a la fecha se han atendido requerimientos de más de 65.435 usuarios.

El trabajo continúa, pues está prevista la digitalización de la documentación y una constante capacitación a los funcionarios que custodian el sistema archivístico judicial del Ecuador.



INFORME DE GESTIÓN CNJ 2016



El presidente de la CNJ, doctor Carlos Ramírez Romero, presentó *Informe de Gestión 2016* a la ciudadanía. 17-5-2017.



EVENTOS INTERINSTITUCIONALES



Rendición de Cuentas 2016 del Consejo de la Judicatura y entrega de una placa de reconocimiento a los titulares del CJ y la CNJ. 4-5-2017.



La presidenta subrogante de la CNJ, doctora Paulina Aguirre Suárez, realizó la presentación de la nueva producción editorial: *Diálogos Judiciales 4*, *Precedentes Jurisprudenciales 2009-2016*; e, *Instituciones jurídicas en perspectiva comparada*. 17-5-2017.



Rendición de Cuentas 2011-2017 de la Fiscalía General del Estado, presidida por el doctor Galo Chiriboga Zambrano. 8-5-2017.

EVENTOS INSTITUCIONALES



Seminario Internacional: "Medios de impugnación en procedimientos no penales en el Ecuador", organizado por la CNJ. Del 12 al 15 de junio de 2017.



CORTE NACIONAL DE
JUSTICIA

Verdad, Seguridad y Paz
Illumanta, Kamaymanta, Kasikmanta



Ilustración: *La justicia en estos tiempos*

Autora: María Fernanda Gallo Landeta

Técnica: Ilustración digital

Año: 2017

Lugar: Quito - Ecuador

Concepto:

La justicia es un valor que siempre estará determinado por la sociedad y se encuentra en estrecha vinculación con la época y la civilización, en estos tiempos la justicia toma un rol, ya no estático, sino que constantemente necesita reinventarse y renovarse, la mujer que representa la justicia, al tener el cincel y el mazo en sus manos trata de mostrarnos esto, una metáfora de una justicia que trata de adaptarse a los cambios actuales y no queda obsoleta con el paso del tiempo. Recordándonos así, que las leyes que rigen una nación deben ser observadas y adecuadas al bien común de su sociedad.



/CorteNacionalCNJ



@CorteNacional



Corte Nacional de
Justicia de Ecuador



Corte
Nacional Ecuador

www.cortenacional.gob.ec

BOLETÍN INSTITUCIONAL

UNIDAD DE RELACIONES PÚBLICAS Y COMUNICACIÓN SOCIAL

Tercer Piso. 02 -3953500 Ext. 20892/ 20560

comunicación@cortenacional.gob.ec

Av. Amazonas N37-101 y Unión Nacional de Periodistas.

Quito - Ecuador