

**ES POSIBLE EXIGIR UN DERECHO PERSONAL QUE CAREZCA DE
TÍTULO EJECUTIVO.**

MARIA FERNANDA DUQUE CARDONA¹

**ESTUDIANTE DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD PONTIFICIA
BOLIVARIANA**

¹ Estudiante de la Universidad Pontificia Bolivariana de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Correo electrónico: mariafernanda.duque@alfa.upb.edu.co Asesor temático: Dr. Ricardo León Oquendo Morantes, abogado, Juez 15 Civil del Circuito. Lugar de práctica: Oficina de abogados, Servicios Jurídicos Especializados.

Resumen

El presente artículo analiza el proceso monitorio introducido en el Código General del proceso como un proceso declarativo de naturaleza especial, dirigido a los acreedores de obligaciones dinerarias pequeñas que no pueden o no acostumbran documentar sus créditos en títulos ejecutivos, pero que pueden hacerlos exigibles de manera ágil y eficaz, obviando los formalismos procedimentales que alargan de forma innecesaria la duración de un proceso judicial. Esto, por medio un procedimiento informal, expedito y sencillo que permite, con la declaración de la parte demandante, lograr un requerimiento judicial de pago y ante el silencio del demandado, acceder a la ejecución. De allí, que la estructura de este nuevo proceso se caracterice por la reducción de trámites e instancias, aspecto este que lo hace completamente diferente al tradicional proceso ordinario y al ejecutivo.

Palabras clave: Medida de acceso a la justicia, tutela judicial efectiva, ausencia de etapa declarativa, procedimiento simplificado y celeridad en las actuaciones.

Summary

This article analyzes the order for payment procedure introduced in the General code of the process as a declarative process of special nature, directed to the creditors of small monetary obligations that cannot or do not tend to document his credits in executory titles, but that can make them enforceable agile and effective, thus bypassing the procedural formalities that lengthen unnecessarily the duration of a judicial process. This, half an informal procedure, expeditious and simple which allows, with the Declaration of the applicant, achieve an injunction of payment and to the silence of the respondent, access to the execution. From there, the structure of this new process is characterized by reduction of paperwork and instances, appearance which makes it completely different to the traditional process of regular and Executive.

Words clave

Medida of access to justice, effective judicial protection, absence of declarative stage, simplified procedure and quickly in the proceedings.

Sumario

1. Introducción. 2. Antecedentes. 3. Generalidades. 4. Características. 5. Prohibiciones. 6. Clasificación. 7. Tramite. 8. Diferencias. 9. Línea jurisprudencial. 10. Conclusiones. Referencias.

1. Introducción

Con la entrada en vigencia del Código General del Proceso – Ley 1564 de 2012-, es evidente que el ordenamiento jurídico procesal colombiano ha enfrentado importantes cambios; se implementa el sistema de oralidad con el objetivo de permitir una mayor economía, transparencia, des formalización y sobre todo des judicialización para dejar de lado la justicia tardía y tratar de garantizar una duración razonable de todos los procedimientos judiciales.

Con esta nueva regulación se acogen tendencias procesales más modernas, se implementan estructuras que permitan agilizar y concentrar la actuación procesal y se aprovecha de las ventajas de los avances tecnológicos, tales como el uso del internet, expedientes virtuales y documentos electrónicos, entre otros adelantos; con el objetivo de permitir una mayor facilidad y por ende comodidad de los usuarios al servicio de la justicia.

Con dichas innovaciones se pretende armonizar el Código General del Proceso con la Constitución Política de 1991, de forma que se garantice el acceso a la justicia, se observen de manera diligente los términos procesales, y por supuesto prevalezcan los derechos fundamentales y el derecho sustancial; conforme lo ordena uno de los pilares fundamentales del Estado Social de Derecho, como lo es la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 229 de la Constitución Nacional.

Particularmente, para el catedrático Jesús González Pérez, el derecho a la tutela jurisdiccional comprende tres momentos esenciales: Primero, el acceso a la jurisdicción por medio de la posibilidad de formular cualquier tipo de pretensión, segundo, un debido proceso en el que se garantice el derecho de defensa, y tercero, eficacia de la sentencia en el sentido de que sus declaraciones tengan plena efectividad.

En este contexto, el Código General del Proceso con la finalidad del acceso y la des formalización de la justicia, redujo el número de procesos e incluyó dentro de los procesos declarativos especiales el proceso monitorio como un mecanismo a través del cual se pretende la tutela jurisdiccional efectiva del crédito, en la medida en que toda persona que suponga tener un derecho, pueda ser atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas en el que obtenga una solución en un plazo razonable, y si es procedente, se haga efectiva su pretensión.

Ahora, para Carlos Alberto Colmenares este proceso de naturaleza monitoria es una de las invenciones más significativas incorporadas al ordenamiento jurídico por el Código General del Proceso, pues su objetivo primordial es amparar de manera ágil la numerosa cantidad de obligaciones de poca cuantía no documentadas por medio de un título ejecutivo². De tal manera que mediante un procedimiento breve y sencillo un acreedor que carezca de título ejecutivo podrá hacer valer su derecho de crédito sin necesidad de agotar el trámite de un proceso declarativo.

Se desprende de lo hasta aquí expuesto que el proceso monitorio:

Es un llamado a la academia, para entender que los procesos extensos y complejos no son sinónimo de garantía de derechos fundamentales, sino, por el contrario, su vulneración en algunos casos; es hora de que el principio denominado celeridad sea el inicio de procedimientos que

² El profesor Rodrigo Rivera manifiesta que el título ejecutivo que surge del proceso monitorio no es una orden de pago fundada en la petición del acreedor, sino que es el efecto de la solicitud del acreedor ante la aceptación implícita del demandado al no hacer oposición.

garanticen la tutela jurisdiccional efectiva en Colombia, para hacer realidad las premisas que se sostienen bajo la configuración de un verdadero Estado social de derecho. (Nieva, Rivera, Colmenares & Correa, 2013, p. 127).

2. Antecedentes

El proceso monitorio colombiano es nuevo en el ordenamiento jurídico pero no en otros países del mundo, pues su antecedente más remoto proviene del derecho italiano –Siglo XIII– con el “*mandatum de solvendo*”, creado en principio como un procedimiento para agilizar el tráfico mercantil, para después convertirse en una alternativa efectiva para constituir un título ejecutivo en aquellos eventos en los que el acreedor no disponía de los medios de prueba, con la finalidad de evitar las congestiones del juicio ordinario. Para Delcasso, (1998), “El proceso monitorio servía a la rápida creación de un título ejecutivo en aquellos casos en los que el acreedor no disponía, entre sus medios de prueba, de un *instrumentum executiva* para fundamentar su de derecho” (p. 16).

De allí se desplazó al derecho germánico, donde se desarrolló durante varios siglos y se expandió a diversos ordenamientos jurídicos³, en los que ha adquirido una importancia social trascendental, al transformarse en el principal procedimiento a través del cual, de manera simplificada los ciudadanos resolvían las controversias que se originaban de las negociaciones civiles y mercantiles celebradas. Para Gómez (2014) el proceso monitorio surge en esta época como una variable al juicio ordinario porque: “Sirve a una pronta creación del título ejecutivo en aquellos casos en los que el acreedor no disponía entre sus medios de

³ El proceso monitorio se trasladó a otros ordenamientos jurídicos en todo el mundo, tales como: Alemania desde mediados del siglo XIX, Austria desde el año 1895, Francia desde 1937 y España incorporado en el año 1999.

prueba de dicho instrumento para garantizar por vía del proceso ejecutivo la tutela efectiva de su derecho” (p. 56).

En América Latina, también ha adquirido importancia el proceso monitorio. Así, por ejemplo, Uruguay desde el año 1989 consagra en el artículo 354 del Código General del Proceso un procedimiento monitorio, que más que un proceso es una especie de medida cautelar (embargo y orden de ejecución inmediata) que se realiza a petición del acreedor, sin darle aviso al deudor.

En Venezuela desde 1990 se desarrolló el proceso monitorio una como categoría especial del proceso ejecutivo, en el artículo 640 del Código de Procedimiento Civil:

“Artículo 640. Cuando la pretensión del demandante persiga el pago de una suma líquida y exigible de dinero o la entrega de cantidad cierta de cosas fungibles o de una cosa mueble determinada, el Juez, a solicitud del demandante, decretará la intimación del deudor, para que pague o entregue la cosa dentro de diez días apercibiéndole de ejecución. El demandante podrá optar entre el procedimiento ordinario y el presente procedimiento, pero éste no será aplicable cuando el deudor no esté presente en la República y no haya dejado apoderado a quien pueda intimarse, o si el apoderado que hubiere dejado se negare a representarlo.”

Por su parte, en Honduras desde el año 2006 se implementó este procedimiento sencillo y expedito en el artículo 676 del Código Procesal Civil:

“Artículo 676. El proceso monitorio será el adecuado para la interposición de pretensiones cuyo fin sea únicamente el pago de una deuda de dinero, vencida y exigible, de cantidad determinada en Lempiras o en moneda extranjera admisible legalmente, hasta un límite de Doscientos Mil Lempiras (L.200, 000.00) ”.

Así pues, a título de síntesis preliminar vale la pena decir que el procedimiento monitorio es de vieja data, y hoy se encuentra en continuo desarrollo, tanto en países de Latinoamérica como en países europeos:

El proceso monitorio como el resto del derecho occidental moderno, es el producto de la evolución y el replanteamiento que, desde el renacimiento, hicieron los tratadistas europeos de las normas e instituciones heredadas por el derecho romano, específicamente de las procedentes del derecho Justiniano (Chiovenda, 1949, p. 137).

3. Generalidades

El artículo 2 del Código General del Proceso dispone, en relación con el acceso a la justicia y la tutela jurisdiccional efectiva: *“Toda persona o grupo de personas tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses, con sujeción a un debido proceso de duración razonable”*.

Con el propósito de tutelar, desde el punto de vista jurisdiccional, de manera eficaz el derecho de crédito cuando brilla por su ausencia el título ejecutivo, la ley 1564 de 2012 o Código General del Proceso, en los artículos 419, 420 y 421 introdujo el proceso monitorio como un proceso declarativo de naturaleza especial que se caracteriza por la reducción de trámites e instancias; aspecto que lo hace completamente diferente al tradicional proceso ordinario y ejecutivo, pues tiene como base la celeridad de las actuaciones.

Su entrada en vigencia se dio a partir del 1 de enero de 2014, como un proceso de única instancia por medio del cual se puede buscar el pago de una obligación dineraria surgida de un contrato, la cual debe ser clara, con un valor determinado, exigible y de mínima cuantía. Para Gómez (2014) el procedimiento monitorio: “Es un requerimiento de pago, es decir, es la amonestación que hace el Juez competente a la solicitud del acreedor al presunto deudor para que este cumpla con la obligación a su cargo” (p. 51).

Según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, la definición del adjetivo “monitorio” es: “*Dícese de lo que sirve para avisar o amonestar, y de la persona que lo hace.*” Desde un punto de vista jurídico, esta explicación no es suficiente, ya que el proceso monitorio no es un proceso en el que simplemente se avise al deudor, sino que es un proceso especial en el que se crea un título ejecutivo⁴ en aquellos eventos en los que no se cuenta con uno.

De hecho, para Eduardo Couture⁵, el proceso monitorio, en breves pero concretas palabras lo define así:

Es aquel que, como el desalojo, no comienza con demanda en sentido formal, sino intimación o amonestación 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 (Couture, 1993, p. 481).

Precisamente, el proceso monitorio es aquel en el que, en virtud de la simple declaración del acreedor, de manera sencilla y ágil, se puede obtener ante el silencio del demandado un título ejecutivo “de la nada”. En consecuencia, el Artículo 419 del Código General del Proceso hace alusión a su procedencia: “*Quien pretenda el pago de una obligación en dinero, de naturaleza contractual, determinada y exigible que sea de mínima cuantía podrá promover proceso monitorio con sujeción las disposiciones de este Capítulo.*”

Nótese, que para poder interponer este tipo de procesos es necesario que se cumpla con los siguientes requisitos: (i) Que la obligación proceda de un contrato, y en este punto es necesario aclarar que no quiere decir que el contrato tenga que estar por escrito, pues también

⁴El Código de Procedimiento Civil Colombiano, en el artículo 422 establece: “*Título ejecutivo. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184*”.

⁵ Reconocido maestro uruguayo.

existen contratos verbales como el contrato de compraventa que se celebra con el tendero; aquí lo importante es que el contrato sea oneroso, (ii) Que la obligación sea determinada: Significa que debe existir claridad a lo que el deudor se comprometió por medio de un plazo o condición sometidos a un hecho posible. Ejemplo: si me logras cambiar el piso de mi negocio, te pagaré un salario mínimo, (iii) Que sea exigible: Es decir, que sea física y jurídicamente posible, o de lo contrario la obligación será nula. Una obligación es jurídicamente posible cuando su objeto es lícito, (iv) Que sea de mínima cuantía: Esto es hasta 40 SMLMV según el Código General del Proceso.

En síntesis de lo expuesto, Horacio Cruz Tejada menciona que el proceso monitorio tiene como fin: obtener el pago de una obligación dineraria, vencida o exigible, o lograr la constitución de un título ejecutivo con mayor eficacia y celeridad.

4. Características

Se ha mencionado que el proceso monitorio es un proceso especial⁶, de ahí la importancia de analizar sus características, pues permiten diferenciarlo de otro tipo de procesos que se encuentran en nuestro ordenamiento jurídico. En consecuencia, los aspectos más sobresalientes del proceso monitorio pueden recopilarse de la siguiente manera: (i) Para Gómez (2014), el monitorio es una herramienta jurídica que pretende por medio de un procedimiento sencillo, expedito y ágil: “Configurar un título ejecutivo frente a un deudor y a favor de un acreedor que no lo tiene, a fin de que pueda ver realizado su justo derecho de que se le pague lo adeudado” (p. 51). De esta manera, la finalidad del proceso monitorio consiste en la creación o en el perfeccionamiento de un título ejecutivo con efecto de cosa juzgada, (ii) Es un proceso facultativo, toda vez que no es un proceso obligatorio, no

⁶ El monitorio tiene como característica que es especial, plenario y rápido, que pretende ser un instrumento para la tutela jurisdiccional efectiva del crédito; pues el acreedor cuenta con otros instrumentos como el interrogatorio de parte extraprocésal, la conciliación o el proceso declarativo, teniendo dos fases: La primera, la auténtica intimación y la segunda, el ejercicio del derecho de contradicción. (Nieva, Rivera, Colmenares & Correa, 2013, p. 131).

constituye presupuesto de procedibilidad, pues se puede acudir a un proceso declarativo; lo que significa que solo se acude a este procedimiento cuando el acreedor lo desee, (iii) Es un proceso para prestaciones que se traducen en obligaciones de dar dinero que partan de una relación contractual, para asuntos de mínima cuantía, de única instancia, que puedan adelantarse sin abogado y va dirigidos a los pequeños comerciantes como los tenderos, (iv) Es un proceso con inversión del contradictorio porque la parte demandante es quien tiene la opción de iniciar o no un enfrentamiento con el demandado, y en caso de oposición a la demanda se inicia un proceso verbal sumario, (v) En Colombia para iniciar el proceso monitorio, no es necesario que el demandante aporte los documentos que soporten la obligación contractual objeto de pretensión, pues es suficiente con su declaración. En consecuencia, cuando el acreedor no tenga en su poder documentos, debe manifestar dónde se encuentran o que no existen soportes documentales de la relación contractual, (vi) Desde la presentación de la demanda el acreedor en el proceso monitorio puede presentar medidas cautelares⁷ autorizadas por el Código para los procesos declarativos, (vii) Es el único proceso en el que la inactividad o no contestación de la demanda por parte del demandado conlleva como sanción a una sentencia condenatoria, (viii) El proceso monitorio constituye una herramienta que incrementa el acceso a la justicia para acreedores de obligaciones dinerarias pequeñas que no acostumbran o no pueden documentar sus créditos en títulos ejecutivos, (ix) Este procedimiento puede terminar con auto si hay pago, una sentencia si hay silencio por la parte demandada o en otro proceso diferente si el deudor presenta alguna oposición, (x) Para el caso del monitorio, no se dicta sentencia antes de oír al demandado, sino un requerimiento de pago que le es notificado de manera personal con el fin de garantizarle el derecho de defensa, debido proceso y contradicción, (xi) Es un proceso en el que hay ausencia de etapa declarativa⁸.

⁷ Esas medidas cautelares son las siguientes: La inscripción de la demanda sobre los bienes sujetos a registro que sean de pertenencia del demandado, y cualquier otra medida que el Juez encuentre sensata para la protección del derecho del objeto litigioso. Cabe anotar que, el Código General del Proceso exige que para poder decretar la medida cautelar, el Juez debe apreciar la legitimación para actuar de las partes y la existencia de la vulneración del derecho.

⁸ Lo que denota que en el monitorio, al ser un procedimiento de carácter especial, solo existirá fase declarativa en el supuesto evento en que la parte demandada se contraponga a la pretensión del demandante.

5. Prohibiciones

Atendiendo a las características y finalidad del proceso declarativo especial, se encuentra expresamente vedado por disposición legal⁹ lo siguiente: (i) La formulación de la demanda de reconversión¹⁰, ya que la parte demandada puede argumentar dentro de su oposición algún modo de extinguir las obligaciones, como por ejemplo la compensación, (ii) En el monitorio no es posible emplazar ni nombrar curador ad *litem* en el evento en que se desconozca o ignore el domicilio del deudor, toda vez que el requerimiento de pago en este proceso debe notificarse personalmente y de manera excepcional se admite la notificación por conducta concluyente, (iii) Se encuentra expresamente prohibida la formulación de excepciones previas porque no se permiten recursos contra el auto de requerimiento de pago; para Colmenares (2013) las excepciones previas: “No hacen otra cosa que rendirle culto al formalismo, por un parte, pero primordialmente mantener el instituto es desconocer que el proceso jurisdiccional desde el Estado social de derecho adquiere una nueva perspectiva” (p. 163), (iv) No es procedente la intervención de terceros, por la intención del proceso monitorio que se destaca por ser sencillo, rápido y sin formalidades para preservar la tutela efectiva del crédito; sin embargo, es aceptada la acumulación de pretensiones siempre que su cuantía no exceda de cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes y de la asistencia de varios demandados cuando la relación jurídica sea una sola fundamentada en los mismos hechos y el mismo objeto.

6. Clasificación

⁹ Artículo 421 del Código General del Proceso: “En este proceso no se admitirá intervención de terceros, excepciones previas reconversión, el emplazamiento del demandado, ni el nombramiento de curador ad *litem*.”

¹⁰ En las relaciones de crédito no tiene coherencia la demanda de reconversión, pues el deudor conserva la posibilidad de la impugnación en la forma precisa que autoriza la ley, pero si tiene hechos constitutivos para obtener un título ejecutivo debe, necesariamente, presentar demanda en proceso separado o alegar la compensación de la obligación (Nieva, Rivera, Colmenares & Correa, 2013, p. 164).

En este punto se va a determinar las diversas formas monitorias¹¹ existentes en los ordenamientos jurídicos: (I) Monitorio documental y monitorio puro¹²; la diferencia consiste en que, en el primero es necesario aportar con la demanda una prueba documental que soporte la existencia de la obligación, mientras que en el segundo el demandado no tiene necesidad de acompañar con la demanda prueba para probar la pretensión de pago que solicita ante el juez, toda vez que para iniciar el proceso monitorio se parte de la simple afirmación del acreedor, (ii) Monitorio limitado y monitorio ilimitado; en el primero las pretensiones del proceso están limitadas a una cuantía determinada, en cambio en el segundo proceso no existe una cuantía que limite el derecho de acreencia.

El maestro Piero Calamandrei frente a esta clasificación indica:

La estructura de estos dos procedimientos no es fundamentalmente diversa: ambos, en efecto están destinados a crear rápidamente el título ejecutivo, invirtiendo la iniciativa del contradictorio sobre el deudor y utilizando como motivo la declaración de certeza del crédito a favor de reacción por parte del deudor dentro de un término preestablecido; pero, mientras en el procedimiento monitorio puro la declaración de certeza se basa únicamente sobre la afirmación no probada del crédito hecha por el demandante y sobre la preclusión del derecho correspondiente al deudor de contradecir la misma, en el procedimiento documental la afirmación no da derecho al libramiento de la inyunción sino cuando sea reforzada por la prueba escrita de los hechos constitutivos del crédito afirmado (Calamandrei, 1953, p. 209).

Se desprende de lo hasta aquí expuesto, que en Colombia el proceso monitorio es de tipo puro y limitado, por un lado es puro, en cuanto no se exige con la presentación de la demanda documentos que den fe de la existencia de la obligación pretendida; de esta manera para Gómez (2014): “El hecho de que el acreedor aporte los documentos que soportan la obligación es contingente” (p. 72), lo que significa que puede que los tenga y los aporte, o no los posea y deba indicar dónde se encuentran o declarar bajo la gravedad de juramento que no existen tales soportes documentales; por otra parte, el monitorio es limitado frente a la cuantía que establece el artículo 25 del Código General del Proceso, ya que las

¹¹ Conforme el título que origina el proceso monitorio y la cuantía con la cual puede iniciarse el procedimiento monitorio.

¹² Según Barrios de Angelis la clasificación típica en documentales y puros no es correcta; ya que lo común de los documentales es la plena prueba, documental o no, se les podría denominar como de plena prueba o plenos; en cambio que a los puros bien se les podría designar de presuncionales, pues su esencia es la presunción legal de no oposición.

pretensiones solo pueden ir hasta los 40 salarios mínimos legales mensuales vigentes y es de única instancia ante el Juez civil municipal.

Ahora, se va analizar por medio de un cuadro comparativo las diversas clases de procesos monitorios desde el derecho comparado:

	Documentado	Puro	Limitado	Ilimitado
Colombia		✓	✓	
Italia	✓			✓
Francia	✓			✓
España	✓			✓
Alemania		✓		✓
El salvador	✓		✓	
Reglamento Europeo		✓	✓	

7. Trámite

El proceso monitorio debe iniciarse con la presentación de la demanda, mediante un simple formulario elaborado por el Consejo Superior de la Judicatura; siguiendo las reglas generales del Código General del Proceso, la demanda se entrega sin necesidad de presentación personal, ante la oficina judicial respectiva, quien deja constancia de la fecha de su recepción, sin necesidad de acompañar copia de la misma para el archivo del juzgado ni el traslado del demandado.

La demanda monitoria debe cumplir con los requisitos formales y materiales¹³ consagrados por el legislador en el artículo 420. *“Contenido de la demanda. El proceso monitorio se promoverá por medio de demanda que contendrá:*

- 1. La designación del juez¹⁴ a quien se dirige.*
- 2. El nombre y domicilio del demandante y del demandado y, en su caso, de sus representantes y apoderados.*
- 3. La pretensión¹⁵ de pago expresada con precisión y claridad.*
- 4. Los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados, con la información sobre el origen contractual de la deuda, su monto exacto y sus componentes.*
- 5. La manifestación clara y precisa de que el pago de la suma adeudada no depende del cumplimiento de una contraprestación a cargo del acreedor.*
- 6. Las pruebas que se pretenda hacer valer, incluidas las solicitadas para el evento de que el demandado se oponga.*

El demandante deberá aportar con la demanda los documentos de la obligación contractual adeudada que se encuentren en su poder. Cuando no los tenga, deberá señalar dónde están o manifestar bajo juramento que se entiende prestado con la presentación de la demanda, que no existen soportes documentales.

¹³ Para Colmenares (2013): “Los formales son las exigencias (...) referidos a la competencia objetiva y territorial, la capacidad de las partes; los materiales son los referentes a la obligación en dinero, la afirmación de que sea contractual, exigibilidad, cuantía, etc.” (p.136).

¹⁴ El artículo 28, numeral 1 del Código General del Proceso dispone que al ser de mínima cuantía el proceso, la competencia es del juez civil municipal del domicilio del demandado, si son varios los demandados o el demandado tiene varios domicilios, el de cualquiera de ellos a elección del demandante.

¹⁵ En el proceso monitorio solo procede la acumulación objetiva de pretensiones, siempre que el valor de todas las pretensiones al tiempo de la demanda, se tengan en cuenta los intereses causados y que el monto de todas las pretensiones y los intereses sobre cada uno de ellas no exceda de 40 SMLMV.

7. *El lugar y las direcciones físicas y electrónicas donde el demandado recibirá notificaciones.*

8. *Los anexos pertinentes previstos en la parte general de este código.*

Parágrafo.

El Consejo Superior de la Judicatura elaborará formato para formular la demanda y su contestación”.

Enseguida, el despacho profiere un auto que puede: Admitir, inadmitir o rechazar la demanda; si el acreedor presenta la demanda en la forma que exige el legislador aun sin presentar documento alguno, con la afirmación bajo juramento de esta situación en la demanda, el juez admite la demanda, y sin oír al deudor, lo requiere para que en el término de 10 días pague o exponga en la contestación de la demanda las razones concretas que le sirven de sustento para negar total o parcialmente la deuda reclamada.

Mediante auto no susceptible de recurso, el juez declara la inadmisión de la demanda en los siguientes casos: (i) Cuando no reúna los requisitos formales, (ii) Cuando el demandado sea incapaz y no actué por conducto de su representante. En estos eventos el juez indica los defectos de que adolezca la demanda para que el demandante los subsane en el término de 5 días so pena de rechazo y archivo.

El juez rechaza la demanda cuando: (i) Carezca de jurisdicción o competencia, (ii) La obligación no sea de naturaleza contractual, (iii) La obligación pretendida dependa del cumplimiento de una contraprestación a cargo del acreedor, (iv) Se desconozca el domicilio del demandado y el lugar exacto donde el deudor deba recibir notificación personal, (v) Se

pretenda el pago contra un deudor fallecido, (vi) La cuantía supere los 40 salarios mínimos legales mensuales vigentes, (vii) Los hechos sean inverosímiles¹⁶.

Ahora bien, tal como lo estipula el inciso segundo del artículo 421, el auto que admite la demanda y requiere al demandado para que pague no admite recurso alguno y se debe notificar al deudor personalmente, según lo establecido en el artículo 291, numeral 3 del Código General del proceso: *“La parte interesada remitirá una comunicación a quien deba ser notificado, a su representante o apoderado, por medio de servicio postal autorizado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, en la que le informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que debe ser notificada, previniéndolo para que comparezca al juzgado a recibir notificación dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su entrega en el lugar de destino. Cuando la comunicación deba ser entregada en municipio distinto al de la sede del juzgado, el término para comparecer será de diez (10) días; y si fuere en el exterior el término será de treinta (30) días”*.

Así, notificada¹⁷ la parte demandada, se le corre traslado por el término de 10 días para que haga uso de su derecho de contradicción; De esta manera, el deudor puede emprender las siguientes conductas, de las que depende el curso del proceso: (i) Cancelar la obligación y se dicta un auto que da por terminado el proceso por motivo de pago, (ii) Guardar silencio, es decir no contestar la demanda o allanarse expresamente a los hechos y pretensiones, y se profiere sentencia con efecto de cosa juzgada¹⁸, (iii) Contestar la demanda oponiéndose parcial o totalmente a las pretensiones¹⁹. Si existe una oposición argumentada, se da inicio al proceso verbal sumario, establecido en los artículos 390 y siguientes del Código General del

¹⁶ Por ejemplo, “Soñé que el deudor me debía”.

¹⁷ El auto que contiene el requerimiento de pago solo admite la notificación personal o por conducta concluyente, pues el artículo 301 del Código General del Proceso establece que: *“La notificación por conducta concluyente surte los mismos efectos de la notificación personal”*.

¹⁸ Impide que en el futuro el título ejecutivo nacido de la intimación sea objeto de alguna excepción.

¹⁹ Si el deudor se opone totalmente, el procedimiento monitorio culmina y se transforma en un proceso declarativo; en caso de oposición parcial, si el demandante solicita que se continúe con la ejecución por la parte no objetada, el juez emite sentencia y la parte objetada se desarrolla en un proceso declarativo.

Proceso, luego, el juez corre traslado al demandado del escrito de oposición por 5 días para que requiera pruebas adicionales; posteriormente emite un auto donde cita a las partes intervinientes a la audiencia prevista en el artículo 392. De resultar absuelto el deudor, se le impone una multa del 10 % del valor de la deuda al demandante. En el evento en que se oponga infundadamente, el artículo 421, inciso 5 establece que al deudor se le impone una multa por el 10 % del valor de la deuda a favor del acreedor.

Una vez que el acreedor tenga sentencia a su favor que reconozca la obligación con todos sus elementos, se entabla proceso ejecutivo²⁰ en el mismo proceso monitorio, sin exigencia de la presentación de una nueva demanda por parte del acreedor, sino que se continúa el proceso ejecutivo dentro de esta misma demanda monitoria pero en cuaderno separado. Cabe anotar que es posible que el demandante solicite en escrito aparte las medidas cautelares que considere pertinentes para este tipo de procesos.

Se concluye, entonces que:

El procedimiento constara estrictamente de dos fases: la fase de petición monitoria, la intimación de pago con advertencia sobre las consecuencias jurídicas señaladas por el legislador y la notificación personal; la fase final integrada por el cumplimiento de la obligación primordialmente, el silencio que tiene como efecto según la advertencia de proferir una sentencia que da lugar a un proceso ejecutivo y la oposición que daría lugar a un proceso declarativo (Colmenares, 2013, p. 151).

8. Diferencias

Cuando se trata de definir el proceso monitorio, es claro que no se está frente a la certeza del derecho indiscutible pero insatisfecho como en el caso del proceso ejecutivo, pero tampoco a la incertidumbre de una situación preexistente que busca declararse, característica del proceso declarativo. Se podría pensar que este procedimiento parte de un punto medio entre

²⁰ Consagrado en los artículos 422 y siguientes del Código General del Proceso.

la incertidumbre y la certeza, pues se fundamenta en una alta posibilidad de que la obligación dineraria por la que se está requiriendo al deudor exista a favor del acreedor.

Al respecto se hace una importante precisión:

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

El monitorio es el pórtillo a la ejecución, no la ejecución misma (Pérez, 2006, p. 205).

De acuerdo con este análisis, existen manifiestas diferencias entre el procedimiento monitorio y el proceso ejecutivo, las cuales se explican a continuación: (i) En el proceso monitorio solo pueden demandarse obligaciones dinerarias de mínima cuantía. En el proceso ejecutivo, es viable demandar obligaciones de dar, hacer y no hacer de mínima, menor y mayor cuantía, (ii) El procedimiento monitorio es posible solamente contra el deudor existente, mientras que en el proceso ejecutivo, la obligación se puede adelantar contra los continuadores de la herencia, por lo que puede existir título ejecutivo a cargo del causante, (iii) El proceso monitorio solo se puede iniciar contra el deudor que sea factible notificar personalmente. En el proceso ejecutivo, es válido que el demandado este representado por curador *ad litem*, (iv) El procedimiento monitorio necesita de una prueba o la simple afirmación de la existencia de una obligación. Por el contrario, es presuposición del proceso ejecutivo la existencia de un título ejecutivo que conste en un documento que contenga una obligación clara, expresa y exigible contra el deudor, (v) En el proceso monitorio, el requerimiento de pago proferido por el juez es condicional, de manera que el silencio del deudor puede producir las consecuencias de cosa juzgada o si existe contradicción su modificación en un proceso declarativo. En el proceso ejecutivo, el mandamiento de pago constituye la providencia de fondo que estudia la obligación y la prueba sin que sea ninguna condición, (vi) En el procedimiento monitorio están prohibidos los recursos. En el proceso ejecutivo, se pueden interponer los recursos de reposición, apelación y queja, (vii) En el

proceso monitorio están expresamente restringidas la formulación de excepciones previas, mientras que en el proceso ejecutivo se puede manifestar por vía de reposición, (viii) Para Descalzi (2008) la diferencia del proceso ejecutivo o corriente como lo denomina también del monitorio radica en: “El procedimiento que emplea cada uno para llegar al título ejecutorio, que es la sentencia” (p. 2313), es decir, para este autor el proceso ejecutivo se caracteriza por ser pausado, solemne y oneroso tanto para las partes como para la administración de justicia, en cambio, en el proceso monitorio se acorta el procedimiento, obteniéndose de manera eficaz y rápida una contestación acertada del sistema de justicia.

9. Línea jurisprudencial

En la sentencia C-726/14, le correspondió a la Corte analizar si la reglamentación del proceso monitorio consagrada en los artículos 419, 420 y 421 del Código General del Proceso es contraria a los derechos a la igualdad, defensa y el debido proceso²¹, en cuanto supuestamente carece de una estructura bilateral y el juez acoge una decisión de fondo, que además no es susceptible de recursos, sin haber escuchado al deudor.

El actor²² de la demanda de inconstitucionalidad considera que el proceso monitorio se fundamenta en una estructura unilateral que transgrede el derecho a la igualdad y el debido proceso, toda vez que carece de la bilateralidad propia de todo procedimiento judicial, pues el juez cuando ejecuta el requerimiento de pago, simultáneamente se pronuncia con efectos de cosa juzgada, sin haber escuchado a al deudor. Este suceso, a juicio del demandante vulnera las garantías procesales de la contraparte.

²¹ Artículos 13 y 29 de la Constitución Política de Colombia.

²² Leonardo Areniz Martínez.

En complemento de lo antecedente, plantea que el proceso monitorio afecta el derecho de defensa y contradicción, porque en el *iter* procesal las partes no cuentan con la ocasión de formular oposición y, por ende, debatir lo que la parte contraria hubiese argumentado.

Así, indica que el auto de requerimiento de pago infringe el debido proceso, en tanto, no admite recursos y al haber sido expresamente prohibidos los actos procesales de intervención de terceros, el emplazamiento del demandado, el nombramiento de curador *ad litem*, las excepciones previas y la viabilidad de presentar demanda de reconvención, se coarta el derecho de defensa del deudor.

De acuerdo con los cargos formulados en la demanda, la Sala Plena de la Corte Constitucional, encontró que: *“La regulación acusada persigue una finalidad constitucionalmente legítima, como es la de facilitar el acceso a la justicia, particularmente en relación con controversias de mínima cuantía, y de otra, que pese a que en este caso se haya invertido la secuencia que usualmente tienen los procesos judiciales, existen en la normatividad acusada suficientes garantías del derecho de defensa del demandado, entre ellas la imposibilidad de notificarle a través de curador ad –litem, o la regla según la cual, en caso de oposición fundada por parte del demandado, el proceso se transforma en un trámite declarativo (proceso verbal sumario), dentro del cual aquél podría ejercer plenamente su derecho de defensa. Por ello concluyó que la aplicación de estas normas no rompe la igualdad entre las partes procesales, ni tampoco lesiona el debido proceso, como en este caso se alegó, razón por la cual estas normas resultan exequibles.”*

En igual dirección, y en pro del proceso monitorio, el Profesor Carlos Alberto Colmenares, manifiesta que el monitorio no es un procedimiento privilegiado para los demandantes, ni mucho menos para determinado grupo de la sociedad, se puede afirmar más bien, que es un

proceso especial, en donde se materializa la aplicación de los principios de publicidad²³, contradicción²⁴, economía procesal²⁵, y el derecho a la igualdad de las partes constituye una novedosa forma en el que el demandado puede optar por diversos comportamientos que conllevan al surgimiento o no de un proceso, pero siempre teniendo como límite la garantía del debido proceso, y la tutela jurisdiccional efectiva.

10. Conclusiones

Se desprende de lo hasta aquí expuesto que el proceso monitorio constituye, hoy en día, una de los mejores instrumentos para descongestionar nuestra colapsada administración de justicia, en tanto es la mejor forma de garantizar la tutela efectiva del crédito, por medio de un procedimiento de duración razonable, con resultados exitosos en países como Francia, Austria, Alemania, Italia, Bélgica, Luxemburgo, Holanda, España.

Según los altos procesalistas del país, declaran que después de la acción de tutela será el mecanismo jurídico más utilizado por los usuarios de la justicia colombiana, pues el acreedor con la sola manifestación de que el deudor le debe, así no conste en un título ejecutivo, el juez procede a requerir al deudor para que le pague la acreencia al demandante.

Precisamente, una de las características de este instrumento jurídico consiste en que es un trámite procesal sencillo a través del cual se facilita la creación o el perfeccionamiento del título ejecutivo sin necesidad de agotar el trámite del proceso declarativo, siempre que el deudor no

²³ Implica que nadie puede ser vencido sin ser escuchado. En el proceso monitorio el demandado es oído, simplemente que de forma posterior, una vez notificado, sin que se ponga en peligro el debido proceso.

²⁴ Lo que significa que el deudor debe ser notificado personalmente para que tenga la oportunidad procesal de oponerse a las pretensiones del acreedor.

²⁵ El monitorio al ser un proceso especial, debe tratar de lograr los mayores rendimientos procesales posibles con el menor empleo de actividades.

plantee oposición. Procede para quien pretenda el pago de una obligación en dinero, de naturaleza contractual, determinada y exigible que sea de mínima cuantía.

Así, el proceso monitorio es un tipo especial de procedimiento que con formas simplificadas y abreviadas, se dirige a alcanzar el mismo objetivo que el proceso ordinario de condena (Declaración de certeza y simultánea creación de un título ejecutivo).

Definitivamente, el proceso monitorio es una herramienta que le permite al órgano jurisdiccional pronunciarse de manera inminente, con efecto de cosa juzgada, sobre el derecho reclamado, sin oír anticipadamente a la parte demandada, que al notificarse puede asumir las siguientes conductas: Guardar silencio o formular oposición. Si sucede lo primero el juez dicta sentencia, pero si ocurre lo segundo, se comienza un proceso declarativo.

Respecto a su naturaleza, en la doctrina judicial encontramos diversas posiciones, una dice que estamos frente a un proceso declarativo plenario especial que tiende a obtener de manera rápida un título de ejecución, otras resoluciones consideran que se trata de un proceso con naturaleza mixta, toda vez que su primera fase es un proceso declarativo y su segunda etapa un proceso ejecutivo, finalmente, otro sector de la jurisprudencia menciona que estamos ante un proceso especial de ejecución.

Lo que sí debe quedar claro, es que se trata de un proceso de carácter especial destinado a eliminar de la administración de justicia la morosidad, dirigido al ciudadano común o a los pequeños comerciantes que basan sus relaciones en convenciones verbales, y pretenden hacer valer su derecho de crédito mediante un procedimiento simple y expedito, en el que se garanticen los principios de igualdad de las partes, contradicción y publicidad.

Referencias

Abogado, R. (4 de Abril de 2014). *Vlex*. Obtenido de http://app.vlex.com.consultaremota.upb.edu.co/#WW/search*/proceso+monitorio/WW/vid/511588111

Abogados, G. (4 de Abril de 2014). *vlex*.

Calamandrei, P. (1953). *El procedimiento monitorio*.

Chiovenda, G. (1949). *Las formas en la defensa judicial del derecho*. Argentina: E. He. A, Vol 1.

Correa del casso, J. P. (1998). *El proceso monitorio en la nueva ley de enjuiciamiento*. Madrid.

Couture, E. J. (1993). *Vocabulario juridico*. Buenos Aires: Depalma.

Descalzi, J. P. (2008). *blogspot.com*. Obtenido de <http://jpdesc.blogspot.com.ar./2011/06/recurso-contr-la-sentencia-monitoria.html>

Gomez Orozco, J. A. (2014). *Introducción al proceso monitorio colombiano: Constitucionalización y oralidad del derecho civil*. Medellín: Librería jurídica Sanchez R. LTDA.

González Pérez, J. (s.f.). *El derecho a la tutela jurisdiccional*. Civitas S.A.

Guzman, R. B. (2012). *Código General del Proceso y Código de Procedimiento Civil. Cuadro comparativo*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Jordi Nieva-Fenoll, R. R. (2013). *El procedimiento monitorio en América latina, pasado, presente y futuro*. Bogotá: Temis.

Judicial, R. (s.f.). *Rama Judicial*. Obtenido de

<http://www.ramajudicial.gov.co/documents/10228/2259314/Formato3.pdf/ed65d22b-6bdd-47be-a5b3-286313548cad>

Munoz, J. C. (9 de Octubre de 2012). *munozmontoya.wordpress.com*. Obtenido de

<https://munozmontoya.wordpress.com/2012/10/09/todo-sobre-los-procesos-monitorios-art-419-del-cgp/>

Otaiza, J. V. (1 de Noviembre de 2013). *Gestionlegalyempresarial.S.A*. Obtenido de El

proceso monitorio: <http://gestionlegalyempresarial.com.co/inicio/index.php/actualidad/166-el-proceso-monitorio>

Perez Ragone, a. j. (2006). Proceso ordinario con estructura monitoria. *Revista de derecho*, 205-235.

Rodriguez, C. C. (9 de Diciembre de 2014). *El proceso monitorio en el Código General del*

Proceso. Obtenido de http://www.larepublica.co/el-proceso-monitorio-en-el-c%C3%B3digo-general-del-proceso_200511

Suarz, U. C. (s.f.). *Legis*. Obtenido de

<http://www.legis.com.co/informacion/colombia/aplegis/archivos/ProcesoMonitorioPruebasDrUlisesCanosaSuarez.pdf>

Tejada, H. C. (18 de Febrero de 2013). *Youtube*. Obtenido de

https://www.youtube.com/watch?v=ov0QqCCZ_oA

Uribe, C. A. (28 de Febrero de 2015). *Ambitojuridico.com*. Obtenido de

<http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti140228->

[03carlos_alberto_colmenares_el_proceso_monitorio_traera_muchos_be/noti140228-](http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti140228-03carlos_alberto_colmenares_el_proceso_monitorio_traera_muchos_be/noti140228-)

[03carlos_alberto_colmenares_el_proceso_monitorio_traera_muchos_be.asp](http://www.ambitojuridico.com/BancoConocimiento/N/noti140228-03carlos_alberto_colmenares_el_proceso_monitorio_traera_muchos_be.asp)

Uribe, C. A. (s.f.). *wordpress*. Obtenido de

<https://letrujil.files.wordpress.com/2013/09/14carlos-alberto-colmenares.pdf>