



Prescripción de las acciones monitorias y los procesos ordinarios para el cobro de las obligaciones

Prescription of monitoring actions and ordinary processes for the collection of obligations

- ¹ Gissela Estefanía Ramos Núñez  <https://orcid.org/0000-0002-3080-315X>
Maestría en derecho procesal y litigación oral en la Universidad Tecnológica Indoamérica, Ambato Ecuador
gisselaramos8@gmail.com
- ² David Alejandro Arroba López  <https://orcid.org/0000-0001-5122-3691>
Docente Universitario, Universidad Tecnológica Indoamérica, Ambato Ecuador
davidarroba@uti.edu.ec



Artículo de Investigación Científica y Tecnológica

Enviado: 10/12/2022

Revisado: 13/01/2023

Aceptado: 13/02/2023

Publicado: 15/03/2023

DOI: <https://doi.org/10.33262/ap.v5i1.2.326>

Cítese:

Ramos Núñez, G. E., & Arroba López, D. A. (2023). Prescripción de las acciones monitorias y los procesos ordinarios para el cobro de las obligaciones. AlfaPublicaciones, 5(1.2), 6–24. <https://doi.org/10.33262/ap.v5i1.2.326>



ALFA PUBLICACIONES, es una revista multidisciplinar, **trimestral**, que se publicará en soporte electrónico tiene como **misión** contribuir a la formación de profesionales competentes con visión humanística y crítica que sean capaces de exponer sus resultados investigativos y científicos en la misma medida que se promueva mediante su intervención cambios positivos en la sociedad. <https://alfapublicaciones.com>
La revista es editada por la Editorial Ciencia Digital (Editorial de prestigio registrada en la Cámara Ecuatoriana de Libro con No de Afiliación 663) www.celibro.org.ec



Esta revista está protegida bajo una licencia *Creative Commons Attribution Non Commercial No Derivatives 4.0 International*. Copia de la licencia: <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>

Palabras**claves:**

prescripción,
dineraria,
liquida,
exigible,
vencida,
deudor,
acreedor

Keywords:

Prescription,
monetary,
liquid,
enforceable,
sold, debtor,
creditor proof

Resumen

Introducción: La temática a investigar se enmarca en las necesidades de saber el vacío legal que existe del tiempo de prescripción para cobrar la obligación por procedimiento monitorio, Estos procedimientos otorga al actor la facultad de ejercer la acción de cobro por una deuda dineraria, líquida, exigible y vencida, como consta en el artículo 356 del COGEP toda vez que no exceda de cincuenta Salarios Básicos Unificados.

Objetivo: El objetivo de la presente investigación ha sido analizar el cobro de obligaciones a través de procedimiento monitorio a fin de establecer la necesidad de subsanar el vacío legal que existe respecto del tiempo de prescripción de estas. **Metodología:** La investigación se enmarca en un método sistemático, así como el analítico - sintético y deductivo – inductivo, el enfoque empleado es el cualitativo. Así también se ha elaborado un trabajo académico de tipo documental histórico descriptivo y de revisión.

Resultados: Se analizó la prueba que acredita una relación previa entre acreedor y deudor, cuando el documento -que se pretende cobrar- haya sido creado unilateralmente por el acreedor.

Conclusiones: Sobre la acción de cobro, el COGEP no estatuye tiempo alguno para la prescripción generando así un vacío estructural que resulta ineludible subsanar. **Área de estudio general:** Jurisprudencia y Ciencias Sociales. **Área de estudio específica:** Derecho civil.

Abstract

Introduction: The topic to be investigated is part of the need to know the legal vacuum that exists of the prescription time to collect the obligation by order for payment procedure. These procedures grant the actor the power to exercise the collection action for a monetary, liquid debt, demandable and expired, as stated in article 356 of the COGEP whenever it does not exceed fifty Unified Basic Salaries. **Objective:** The objective of this investigation has been to analyze the collection of obligations through payment order procedure to establish the need to correct the legal vacuum that exists regarding the prescription time of these. **Methodology:** The research is part of a systematic method, as well as the analytical - synthetic and deductive - inductive, the approach used is the qualitative one. Thus, an academic work of a historical descriptive and review documentary type has also been

prepared. **Results:** The evidence that proves a previous relationship between creditor and debtor was analyzed when the document -which is intended to be collected- has been created unilaterally by the creditor. **Conclusions:** Regarding the collection action, COGEP does not establish any time for the prescription, thus generating a structural vacuum that is unavoidable to correct.

General area of study: Jurisprudence and Social Sciences.

Specific area of study: Civil law.

Introducción

El ordenamiento jurídico ecuatoriano se conforma por dos tipos de normas, por un lado están las sustantivas y por otro las adjetivas, que en conjunto forman parte de un mismo sistema jurídico. Para su cumplimiento se han establecido reglas, principios y garantías que se encuentran contempladas dentro del ordenamiento vigente. El legislador ecuatoriano ha concertado casi todas las materias procesales en un solo cuerpo, creando así el Código Orgánico General de Procesos [en adelante COGEP], que comprende la mayoría de materias.

Cabe destacar que este cuerpo legal surgió en respuesta a la necesidad de dotar de celeridad al sistema procesal simplificando los procesos judiciales y en aras de alcanzar la eficacia que demanda un servicio de interés público, como lo es la administración de justicia, a través de los órganos de la Función Judicial.

El COGEP, materia del presente trabajo académico, reveló un conjunto de cambios innovadores, dentro de los cuales se destaca la incorporación de nuevos procedimientos. En el caso concreto se hace referencia al procedimiento monitorio que faculta al ciudadano su derecho a reclamar el pago de valores adeudados por terceros.

Esto es factible cuando no se cuenta con un título ejecutivo que respalde o identifique la deuda. Lo expuesto se encuentra previsto al tenor de su artículo 356 del COGEP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015), dado que para demandar el cobro respectivo la norma anuncia que basta contar con documentos. En el procedimiento monitorio, es válido cualquier título que esté firmado por el deudor o deudora o a su vez contenga sello, impronta, marca o cualquier señal, física o electrónica.

El procedimiento monitorio, es una novedosa vía procesal incorporada en la promulgación del COGEP en el año 2015, como nueva norma rectora en materia procesal civil. Esta acción concede la facultad para el cobro por una deuda dineraria, líquida, exigible, y vencida, toda vez que no exceda de 50 salarios básicos unificados (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

El inconveniente que se puede entretener, respecto del procedimiento monitorio en este caso, es la falta de determinación del tiempo que debe transcurrir para prescribir la acción que posee el acreedor para exigir, mediante este procedimiento en particular, el cobro de una deuda exigible.

En consecuencia, adentrados en casos donde cumple y cabe planteamiento del procedimiento monitorio, resulta interesante analizar la prueba que acredita una relación previa entre acreedor y deudor. Esto es aplicable cuando se pretende cobrar este documento y si ha sido creado unilateralmente por el acreedor. En el desarrollo del texto se analiza el tiempo en que prescribe la acción de cobro por el acreedor dentro del procedimiento monitorio.

En este contexto, el procedimiento monitorio se inicia con la presentación de una solicitud ante el juez competente, en la que se debe acreditar la existencia de una deuda cierta, líquida y exigible. Si la solicitud cumple con los requisitos, el juez ordenará la notificación del deudor, quien tendrá un plazo de 10 días para pagar la deuda o presentar una oposición fundamentada. Si el deudor no paga ni presenta una oposición, el juez dictará una resolución de pago, que tendrá la misma fuerza ejecutiva que una sentencia judicial (Armenta, 2017).

En caso de que el deudor se oponga a la solicitud, el juez abrirá un juicio ordinario para resolver la controversia. Es importante destacar que el procedimiento monitorio solo puede ser utilizado en casos de deudas líquidas, ciertas y exigibles, y que el monto de la deuda no debe superar los 10 salarios básicos unificados del trabajador en general (SBU). Además, el procedimiento monitorio está sujeto a plazos y términos legales que deben ser cumplidos estrictamente para que tenga validez (Pérez, 2019).

Metodología

Dentro de la presente investigación se ha empleado algunos métodos tendientes a obtener los objetivos planteados. En primer lugar, se recurrió a un método sistemático toda vez que se prevé ordenar adecuadamente la información obtenida, por otra parte, está el método analítico sintético, así como el deductivo e inductivo. Esto en virtud de que los elementos analizados han sido integrados al presente trabajo previo una valoración adecuada sobre su relevancia y aporte.

En cuando al enfoque se utilizó el método cualitativo toda vez que al integrar el derecho con los fenómenos sociales no es necesario cuantificar los resultados que se han obtenido. Se utilizó el método de investigación histórico–descriptivo, de tipo documental y de revisión bibliográfica, por cuanto en el texto se describe la legislación interna e internacional, así como la trascendencia normativa referentes al procedimiento monitorio y su aplicabilidad en el Ecuador.

Resultados

Para dar cumplimiento al objetivo planteado resulta necesario hacer un breve recorrido histórico y conceptual del contenido mismo del procedimiento monitorio para establecer algunos elementos que resultan vitales en el desarrollo de este trabajo académico.

Antecedentes del procedimiento monitorio

Partiendo desde una interpretación lingüística, el vocablo ‘monitorio’ proviene del origen latín *monitorius* que se traduce como aviso o amonestación (Centeno, 2017, p. 13). En consecuencia, su tramitación y cumplimiento permite comunicar o poner en conocimiento de la parte demandada su obligación pecuniaria respecto del demandante.

Desde otra perspectiva es factible explicar que, el procedimiento monitorio se considera un proceso especial y no contencioso dado que su naturaleza sumaria permite al acreedor dar a conocer a su deudor que la obligación se encuentra exigible y de plazo vencido. Para el efecto es necesario considerar que la suma de dinero que se adeuda debe constar en un documento que por su naturaleza no sea considerado ejecutivo.

El procedimiento monitorio constituye una novedad procesal que ha sido incorporada dentro del andamiaje jurídico nacional ecuatoriano. Tiene su origen en varios países de potencia económica mundial anclados al derecho romano y alemán que se extendió por varias naciones Europeas como son Italia, Francia, España y otros países de América Latina (García, 2017).

Se puede afirmar históricamente que el origen de esta herramienta procesal apunta a diferentes ciudades italianas que en la edad media se vieron en la necesidad de regular sus procesos ordinarios. Es así que el reclamo y cobro de deudas de ínfima cuantía generaron el apareamiento de los trámites sumarios, cambiarios y ejecutivos para solucionar controversias provenientes de las transacciones entre mercaderes italianos de una forma rápida y dinámica (Centeno, 2017, p. 17).

Se conoce que algunos países Orientales entre ellos China, usaban esta institución como un mecanismo para recuperar las deudas obtenidas a través de títulos administrativos dado que, el procedimiento ayuda a ejecutar el cobro de dinero en un corto tiempo. En base a lo manifestado por Chiovenda (citado en Centeno, 2017, p. 19), el origen del proceso monitorio actual nace del sistema europeo “gracias a la figura de *mandatum de solvendo cum clausula iustificativa*,” es decir, el acreedor no debe demostrar los hechos de su pretensión.

El proceso monitorio se integró a la legislación de América Latina tras la llegada del Código Procesal Civil de 1988 que fue adoptado por el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. En este contexto, dentro de la clasificación de los procesos de

conocimiento se circunscriben los de estructura monitoria. Uruguay fue el país pionero en integrar esta institución dentro de su ordenamiento procesal civil.

El jurista Cornejo (2016), expone que desde el período medioeval este procedimiento era utilizado para el cobro de algunos créditos, aunque su procedencia no tuviera un sustento documental. Es decir, en la época se estableció como uso el hecho de no citar en juicio al deudor, por lo que obtener una orden de presentación que abría la ejecución de forma directa ante un juez era totalmente factible. En tanto, la orden se volvía plenamente ejecutable salvo que el deudor estuviese en la capacidad de hacer valer sus excepciones.

Este nuevo procedimiento ha sido adoptado por la legislación ecuatoriana tras la promulgación del COGEP en el año 2015. El objetivo de su aplicación ha sido permitir que el demandado cumpla sus obligaciones pecuniarias siempre y cuando no superen los cincuenta salarios. Dada su naturaleza, este procedimiento jurisdiccional no posee fase declarativa, esto no obsta para que se efectúe la ejecución forzosa del crédito no pagado (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

Por lo expuesto cabe referir que el procedimiento monitorio tiene como finalidad invertir la iniciativa de lo contradictorio a fin de obtener sin dilaciones y de forma inmediata un título ejecutivo que posea efecto de cosa juzgada (Serrano, 2021, p. 27). Existe varios tipos de comentarios embarcado en un extenso debate y es en conocer si el procedimiento monitorio se centra con las condiciones necesarias para que este sea un aporte para la administración de justicia esto es que sea y cumpla con el principio de celeridad.

Características, clasificación y admisibilidad

En la legislación ecuatoriana el procedimiento monitorio permite que el acreedor efectúe la solicitud al juez a fin de citar al demandado con la pretensión y este a su vez pueda exponer la respectiva contestación. En consecuencia, se puede hablar de la existencia de una bilateralidad dentro de la presente acción, como una de las principales características que rigen las actuaciones procesales (Sánchez, 2017).

Calamandrei (citado en Rubiño, 2018, p. 31), establece que el fin de todo proceso de cognición es la composición de la Litis. Esto lleva a considerar que en juicios monitorios no existe un proceso propiamente dicho, dado que carece de actividad jurisdiccional. Por consiguiente, al considerar monitorio un proceso sin jurisdicción la norma no busca construir una relación jurídica nueva o inexistente sino más bien satisfacer una prestación incumplida.

Entre las características del procedimiento monitorio es posible afirmar que por ser de cognición, a través de su aplicabilidad busca obtener la declaratoria de voluntad de los

órganos jurisdiccionales toda vez que sea posible culminar el proceso mediante la respectiva sentencia. En tanto, el procedimiento no busca llevar a cabo actuaciones de ejecución sino más bien prevé la creación de un título para efectuar su ejecución (Sánchez, 2017).

Por lo establecido, su carácter cognitivo puede ser análogo a su condición de declarativo. Por otra parte, su naturaleza de especial deviene del trámite que ha establecido el propio COGEP para diferenciarlo de los procedimientos ordinarios y de los especiales. Se considera también facultativo debido a que el acreedor tiene la posibilidad de seleccionar el tipo de procedimiento mediante el cual podrá hacer efectivo el cobro de la deuda.

Respecto de esta característica, el grado facultativo culmina cuando la cuantía excede de los cincuenta salarios que se necesita para plantear la misma, ya que de ser el caso se aplicará la vía ejecutiva. Finalmente, el proceso permite la inversión de la carga de prueba dado que el juez de la causa toma como certeras las aseveraciones del actor. Para el efecto, el operador jurídico concede al deudor un tiempo prudencial para su contestación (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

En cuanto a la clasificación de los procesos monitorios destacan los siguientes:

Proceso monitorio Puro: faculta al accionante demandar el cumplimiento de la deuda pese a no contar con documento alguno que valide sus aseveraciones.

Proceso monitorio documentario: por su parte exige al demandante que dentro del proceso se presente o aporte algún tipo de documento que permita justificar la existencia de la obligación.

Proceso monitorio limitado: es procedente en caso de pretender demandar cuantías bajas, es decir la limitación responde al monto que va a demandarse.

Proceso monitorio ilimitado: no está sujeto a cuantía alguna para poder iniciarse.

Dependiendo de la legislación aplicada es posible demandar en forma conjunta dos de estos procesos. Por ejemplo, en la legislación alemana se presenta un proceso monitorio puro ilimitado, es decir, no se exige documento alguno y la cuantía puede responder a cualquier monto.

En el caso ecuatoriano se puede afirmar que se tiene un procedimiento monitorio de carácter documental ya que es meritorio presentar el documento que sustenta el reclamo. Este documento no deberá ser considerado título ejecutivo, pero si deberá contener la obligación dineraria en forma líquida, exigible y de plazo vencido.

A decir de Sánchez (2017), los juicios monitorio tratan de procesos rápidos en donde al eliminar la fase de contradicción el juez califica el documento como completo y expedito debe emitir el mandamiento de ejecución. Al no existir oposición del requerido el título se vuelve autentico título con características de ejecutivo.

La consecuencia inmediata de incoar un proceso monitorio es la creación de títulos ejecutivos, no obstante, previo a esta creación el operador de justicia analiza los requisitos formales de la demanda, así como los documentos que se hayan aparejado a la misma. Esto lo efectúa con el objetivo de determinar si aquellos constituyen prueba fehaciente y pertinente para que a la postre lleguen a configurar verdaderos títulos ejecutivos.

Debido a las características y presupuestos que establece la ley procesal es evidente que la naturaleza jurídica de los procesos monitorios es híbrida o mixta. Sin embargo, el COGEP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015), ubica a los procesos monitorios dentro del título destinado al estudio de los juicios ejecutivos.

Origen de las obligaciones y su extinción

Resulta evidente establecer que todas las personas somos sujetos de obligaciones, estas en reiteradas ocasiones vienen siendo constituidas sin una mayor trascendencia, por ejemplo, al referir al derecho de alimentos o a las obligaciones crediticias. No obstante, conforme lo define el Código Civil en su artículo art. 1453 refiere que “las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga [...] ya a consecuencia de un hecho inferido [...]” (Congreso Nacional del Ecuador, 2005a).

Lo expuesto lleva a considerar que para contratos o convenciones es necesaria la concurrencia de voluntades. Sin embargo, también se adquieren obligaciones al aceptar herencias o legados, al cometer delitos o cuasidelitos, en los demás casos que estatuye la norma. Siendo estas las principales formas de adquirir obligaciones, resulta relevante referir también a la forma en que estas se extinguen.

De acuerdo con lo establecido por el Código Civil en su artículo 1583 determina: “las obligaciones se extinguen, en todo o en parte, por la prescripción” (Congreso Nacional del Ecuador, 2005a). Dentro de la doctrina, la prescripción es entendida como la vigencia de los derechos personales, entre ellos están inmersos los créditos. Para el efecto, esta vigencia está restringida o regulada en un lapso que estatuye la propia ley.

En este contexto es posible afirmar que “la prescripción, es la acción de cobro que tienen una persona para ejecutar determinado procedimiento, y que al no hacerlo corre el riesgo de perder su cobro” (Ortega, 2019, p. 13).

Dentro del ordenamiento jurídico, la prescripción se clasifica como adquisitiva y extintiva. La primera constituye un modo de adquirir el dominio de las cosas mientras que la segunda persigue la extinción de las acciones judiciales. Dentro de los procesos monitorios no se establece de forma precisa el tiempo que tiene las acciones para su extinción.

Al referir a la prescripción el Código Civil vigente en su artículo 2415 establece “Este tiempo es, en general, de cinco años para las acciones ejecutivas y de diez para las ordinarias. La acción ejecutiva se convierte en ordinaria por el lapso de cinco años; y convertida en ordinaria, durará solamente otros cinco” (Congreso Nacional del Ecuador, 2005a).

La disposición transcrita hace referencia de manera expresa a las acciones ejecutivas, no obstante, es meritorio subrayar que dentro de los procesos monitorios no existe ningún título de carácter ejecutivo. Haciendo referencia a lo manifestado cabe referir que de acuerdo a la norma civil en su artículo 2417 determina “toda acción por la cual se reclama un derecho se extingue por la prescripción adquisitiva del mismo derecho” (Congreso Nacional del Ecuador, 2005a).

Por regla general, la facultad de ejercer ciertos derechos, reclamos o pretensiones prescribe excepto cuando se trata de derechos fundamentales, derechos de familia o frente a acciones ejercidas por el Estado en contra de particulares.

Las obligaciones crediticias que no se encuentran amparadas dentro de algún título ejecutivo pero que están inmersas en documentos comunes visibilizando obligaciones claras pertenecen al procedimiento monitorio como ya se ha explicado en líneas anteriores. Más aún, la norma presenta una evidente laguna estructural ya que dentro de estos procesos el legislador omitió establecer un tiempo de prescripción para este tipo de acciones.

El Código Civil en el artículo 1486, menciona las obligaciones meramente naturales y civiles, en este sentido es preciso establecer que la obligación natural es producto de una obligación civil que se encuentra extinguida por medio de la prescripción. En tal efecto, resulta inamisible su accionar a través de algún campo del derecho (Congreso Nacional del Ecuador, 2005a).

La prescripción puede ser planteada como una acción ejercida por el deudor con el propósito de extinguir la obligación. Asimismo, se puede recurrir a esta institución como excepción para liberar al deudor de su obligación.

Una vez declarada la prescripción y extinguida la obligación civil esta se convierte en natural, es decir, ya no es exigible por la vía tradicional. Es preciso tener en cuenta que

la prescripción no se extingue obligación sino más bien la acción mediante la cual se hace exigible la misma.

Para que una obligación pueda considerarse prescriptible debe haber transcurrido el tiempo que la ley haya fijado. De este modo, para contabilizar el plazo se tomará en consideración el día en que se hizo exigible la obligación. La norma civil en su artículo 2418 prevé que “la prescripción que extingue las acciones ajenas puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente” (Congreso Nacional del Ecuador, 2005a).

La interrupción natural se aplica cuando el deudor reconoce la obligación de manera expresa o tácita, mientras que la interrupción civil opera frente a la citación de la demanda judicial salvo lo previsto en el artículo 2403 del Código Civil. EL COGEP en su artículo 153 señala que se puede plantear como excepciones previas justamente la prescripción (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

Procedimiento y presupuestos procesales del demandado

El juicio monitorio comienza con la presentación de una demanda; de acuerdo con lo que señala Cabanellas (2011), esta consiste en un escrito que da inicio al proceso, en su contenido da lugar al relato de los hechos, invocando en derecho la fundamentación que le asiste y exponiendo de forma clara la petición que reclama (p. 208).

Lo citado lleva a determinar qué el fundamento de la demanda es fijar los puntos de controversia objeto del reclamo. Para el efecto se busca que la autoridad jurisdiccional ordene el pago previo el cumplimiento de un debido proceso conforme lo establece el artículo 4 del COGEP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

En cuanto a lo manifestado la sustanciación se efectúa mediante un proceso oral durante todas las instancias fases y diligencias excepto cuando la ley establece estrictamente que deba llevarse a cabo por escrito. Sí bien la ley señala que el sistema oral debe prevalecer en la tramitación de procesos no penales, no se ha definido de forma expresa la posibilidad de presentar una demanda oral dando cumplimiento a lo prescrito en los artículos 76 y 168 de la Constitución vigente (Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

El COGEP en su artículo 142 señala expresamente que la demanda debe ser presentada por escrito (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015). En consecuencia, debe cumplir algunos requisitos especiales establecidos en el artículo 357 de la norma ibidem (Asamblea Nacional, 2015), esto refiere sustancialmente a especificar tanto al origen como la cantidad adeudada. Así también se deberá puntualizar los fundamentos de hecho que dieron origen a la deuda a fin de facilitar al juzgador la calificación de la demanda.

En cuanto a la admisión de la demanda, la norma prevé que una vez declarada admisible la misma el juez concederá quince días termino para la realización del pago, disponiendo además que se cite al deudor de acuerdo a lo que establece el artículo 358 del COGEP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

Dentro de un proceso civil la citación es de suma importancia ya que permite que se garantice el derecho a la defensa de la parte demandada. Por otra parte, también conmina a que esta se oponga o proponga excepciones, de las cuales se crea asistida, dentro de un tiempo prudencial que la misma ley establece.

Los quince días que la ley otorga son contabilizados a partir de la citación realizada al demandado. Respecto a lo manifestado se exceptúa este cómputo cuando la citación ha sido realizada a través de un medio de comunicación o en la publicación de un periódico dado que en este caso deberán transcurrir al menos veinte días para luego contabilizar los quince días término que la ley otorga para la contestación de la demanda.

Cumplida esta diligencia, si la parte demandada no ha cancelado ni ha presentado oposición se dispone el auto interlocutorio, mismo que tendrá valor de cosa juzgada y permitirá la ejecución de la deuda empezando por el embargo de bienes.

Las excepciones previas que puede oponer el demandado vienen fundadas en:

1. Incompetencia de la o del juzgador
2. Incapacidad de la parte actora o de su representante
3. Falta de legitimación de la causa de la parte actora o de la parte demandada, cuando surja manifiestamente de los propios términos de la demanda
4. Error en la forma de proponer la demanda, inadecuación del procedimiento o indebida acumulación de pretensiones
5. Litispendencia
6. Prescripción
7. Caducidad
8. Cosa juzgada
9. Transacción
10. Existencia de convenio, compromiso arbitral o convenio de mediación (Asamblea Nacional, 2015).

Una vez propuestas dichas excepciones es obligación del juez fijar fecha y hora para que se lleve a cabo una audiencia única que contenida en dos fases. La primera llamada de saneamiento permite la fijación de puntos de debate y conciliación. La segunda fase permite la evacuación de pruebas y alegatos.

Ante la falta de acuerdo de las partes o la existencia de un acuerdo parcial es posible realizar la práctica de las pruebas anunciadas dentro de la misma audiencia. Una vez

concluida esta etapa se continúan los alegatos que permitirán posteriormente al juez dicta su sentencia de forma oral.

De la resolución emitida caben recursos horizontales como el de ampliación y aclaración y también se puede presentar el recurso vertical de apelación. Un aspecto para resaltar dentro de este proceso es que al momento de dictar un auto interlocutorio la falta de oposición de la parte demandada genera efecto de cosa juzgada. Mientras tanto, si la parte demandada ha propuesto excepciones la causa se tramita con normalidad y el juez resuelve en sentencia.

Lo manifestado se funda en lo expuesto por el COGEP ya que su artículo 88 señala que las y los juzgadores se pronuncian y deciden a través de sentencias y autos (Asamblea Nacional, 2015). Por esta razón, resulta necesario conocer los parámetros que permiten entablar una demanda mediante proceso monitorio, por el efecto el COGEP en su artículo 356 señala que la deuda puede ser probada mediante cualquier documento sin que necesariamente conste en un título ejecutivo (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

Prescripción y sus peculiaridades

Conforme se analizó en párrafos anteriores la prescripción es entendida como la vigencia de los derechos que estén regulados en la ley. Al hablar de derechos personales, en los que incluyen los créditos, la prescripción constituye la acción de cobro que tiene el acreedor para ejecutar el procedimiento toda vez que de no hacerlo corre el riesgo de perder ese derecho.

Inmersos en el punto central de este debate es preciso hacer referencia que el artículo 2392 del Código Civil (Congreso Nacional del Ecuador, 2005a), establece la existencia de dos tipos de prescripción las cuales ya se analizó en líneas anteriores. No obstante, al referir a la prescripción esta se representa como un modo de extinguir acciones y derechos que no han sido ejercidos por determinado tiempo.

A efectos de este estudio debe entenderse que caducidad y prescripción no son sinónimos pese a que cumplen una función idéntica, que es extinguir la obligación. En primer lugar “La caducidad es la extinción del derecho por no haberse ejercitado la acción dentro del tiempo previsto en la ley” (Paz, 2015, p. 37). Esta acción deberá ser declarada de oficio por parte del juzgador ya sea al inicio o en el decurso del proceso y no es susceptible de interrupción.

Mientras tanto, al accionarse la prescripción el derecho material ya no puede ser exigido dado que ha transcurrido el tiempo que la ley prevé para el efecto. De acuerdo con lo señalado por el COGEP, esta herramienta puede ser alegada como excepción previa

para responder a quien ejerce la acción, sin embargo, también debe ser declarada mediante sentencia.

El artículo 356 del COGEP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015), determina los documentos que sustentaran la pretensión que a más de estar firmados por la parte deudora también pueden estar contenidos en facturas y soportes físicos o electrónicos que permitan probar la existencia del crédito, así como la relación entre la parte deudora y acreedora. También puede tratarse de cobro de cuotas de condominios, clubs, asociaciones, establecimientos educativos, etc.

Resulta menester subrayar que el Código Civil (Congreso Nacional del Ecuador, 2005a), en su artículo 2421 hace mención de la prescripción de las acciones judiciales, en consecuencia señala que los honorarios de los que ejercen cualquier profesión laboral no comprendida en las disposiciones del Código de Trabajo prescriben en el plazo de tres años. Esta disposición está contenida en la procedencia de la deuda de acuerdo con el artículo 356 numeral 5 del COGEP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

Otra de las razones de procedencia de la deuda puede ser el contrato de arrendamiento o la declaración jurada del arrendador respecto de la mora de si inquilino. Para hablar de prescripción sobre esta causal es indispensable ceñirse a lo dispuesto en el artículo 50 de la ley de inquilinato en la que estatuye que “que las acciones y derechos del arrendatario contra el arreador y titular del inmueble prescriben en seis meses” (Sánchez, 2017, p. 43).

Mientras tanto, para el cobro de pensiones arrendaticias el tiempo de prescripción es de dos años. Esto lleva a generar ambigüedad y conflicto al momento de aplicar prescripción en trámites monitorios dado que no siempre la vía de cobro por la que opte el acreedor será la misma (Boza, 2019).

Al hacer referencia a las remuneraciones mensuales que se encuentren impagas se debe adjuntar el valor adeudado y la prueba de la relación laboral. En este caso, se subsume que el Código de Trabajo, en su artículo 635 dispone que la prescripción de las acciones provenientes de actos o contratos prescribe en tres años que se contabilizan desde que termina la relación laboral (Congreso Nacional del Ecuador, 2005b).

En este caso en particular, la prescripción de tres años se interrumpe o suspende de conformidad con las reglas del Código Civil. Más aún, una vez transcurridos cinco años desde que la obligación se hizo exigible, no es factible que se acepte justificación alguna para que opere la suspensión por consiguiente toda acción se declarará prescrita de acuerdo a las reglas del Código de Trabajo (Congreso Nacional del Ecuador, 2005b).

Otro de los vacíos que se puede mencionar respecto a la prescripción en procesos monitorios es que en la legislación laboral se determina cuando prescriben las acciones

contenidas en el artículo 356 numeral quinto del COGEP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015), la cual se contará desde la terminación de la relación laboral, más aún, no señala nada respecto al reclamo de remuneraciones no pagadas oportunamente cuando no se ha terminado aún la relación laboral.

Revisión crítica de la prescripción y sus plazos con respecto al procedimiento monitorio según el COGEP

Dentro de todo procedimiento legal, el término de prescripción constituye una manifestación del derecho de orden público, por consiguiente, resulta necesario que este se encuentre estipulado en la respectiva ley. Sin embargo, el procedimiento monitorio sufre de un vacío legal por cuanto de manera expresa no se encuentra contenida ninguna disposición al respecto.

Este vacío legal que adolece el trámite monitorio en relación con las acciones de cobro constituye un verdadero problema para quienes requieran de este medio para tutelar sus derechos de acreencia en la realización de justicia. Lo establecido en este contexto lleva a considerar la necesidad de crear una norma expresa que señale el tiempo de prescripción de una acción de cobro mediante procedimiento monitorio, al igual que sucede en los juicios ejecutivos.

Como se ha podido observar, para declarar prescrito un derecho de acción de cobro mediante procedimiento monitorio, se hace necesario aplicar el tiempo de prescripción del documento que se adjunta como medio probatorio. No obstante, esto genera inseguridad jurídica dado que en un mismo procedimiento se observa diferentes plazos y términos que llegar a trasgredir el debido proceso.

En cuanto a la prescripción esta es adquisitiva o extintiva, a efectos de este estudio hemos hecho referencia a la extintiva vinculada a la caducidad o vencimiento del plazo para ejercer el derecho de accionar mediante la vía jurisdiccional. El Código Civil señala en su artículo 2415 que la prescripción extintiva de la acción de cobro se distingue por el tipo de acción (Congreso Nacional del Ecuador, 2005a).

A esta distinción se vincula la acción de orden ejecutiva que prescribe en cinco años y se sustancia mediante un procedimiento ejecutivo. Por otra parte, está la acción ordinaria que prescribe en diez años contados desde que la acción se hizo exigible y que es sustanciada a través de un procedimiento ordinario.

Por su parte, el proceso monitorio carece de un tiempo específico para su prescripción, si bien por una parte resulta eficaz para el acreedor que mantenga deudas no cobradas por otra esta eficacia genera falencias dentro del mismo procedimiento. Es decir, si el actor puede accionar el proceso con la presentación de cualquier tipo de documento, la interrogante surge al momento de conocer de qué manera puede el

acreedor o el propio deudor hacer efectivo su derecho de prescripción al no estar establecido un tiempo preciso.

La Corte Nacional de Justicia mediante criterio no vinculante absuelve una consulta propuesta mediante y establece “Sin que conste tampoco en el Código Orgánico General de Procesos, la prescripción del procedimiento sumario ni la del monitorio; para lo cual deberá aplicarse las reglas sobre prescripción de corto tiempo, a la cual va unida el derecho sustancial pretendido” (Ramírez, 2017, p. 137). En este sentido, la prescripción de las acciones que se tramitan en procedimiento monitorio depende del derecho sustancial pretendido.

En el juicio No. 175-2007, mediante resolución de fecha 26 de marzo de 2012, la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Nacional de Justicia, se expone el siguiente razonamiento: “QUINTO. - (...) En el presente caso si bien la acción ejecutiva fue desechada por contener dos vencimientos, aquello no obsta para que se pueda reclamar el pago del dinero en la vía ordinaria, ya no en base al título ejecutivo” (Ramírez, 2017, p. 136).

Para ejemplificar lo descrito, la Corte Provincial de Justicia del Oro, en juicio Nro. 07333-2019-01445 resuelve apelación observando como excepciones previas la no procedencia de juicio monitorio para el reclamo de una deuda. En la causa la sala manifiesta que la oposición del deudor no hace caer el mandato de pago. Por lo que se rechaza el recurso de apelación aduciendo algunas garantías procesales en las que destaca la tutela efectiva.

Bajo el criterio establecido, es preciso aplicar las reglas generales de la prescripción al no existir norma concreta que regule este particular. No obstante, 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” (Couture, 2020, p. 25).

Derecho comparado

El proceso monitorio constituye una de las piezas fundamentales del Código General del Proceso uruguayo, esta legislación reconoce el proceso dotándolo de estructura monitoria desde 1878, año en que entró en vigor el Código de Procedimiento Civil. Bajo este procedimiento se tramita “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” (Couture, 2020, p. 12).

Por otra parte, se ha podido observar que en la legislación chilena es aplicable el proceso monitorio en materia penal desde el año 2000. Asimismo, en materia civil las formas monitorias permiten que los procesos se lleven a cabo de manera simplificada, rápida y económica. Por tanto, se observa que la estructura de este tipo de procesos consiste en el requerimiento de un interesado para hacer valer determinada pretensión a través de una rápida tramitación que descongestiona los sistemas procesales en general.

Juristas como Bustamante et al. (2019), afirman que los procesos monitorios de materia penal “el sistema -a pesar de tener un buen funcionamiento-tiene algunas falencias, las cuales ocurren debido a la existencia de numerosos casos en que el procedimiento no llega a un resultado efectivo” (p. 15). Esto se origina por la falta de emplazamiento del imputado o debido a que ha transcurrido el plazo para que el requerido comparezca o para que el fiscal promueva la causa o solicite el sobreseimiento.

Conclusiones

- Una vez concluida la presente investigación se presentan las siguientes conclusiones:
- El proceso monitorio surge como respuesta a la necesidad de agilizar el tráfico mercantil y comercial permitiendo la obtención de pagos crediticios de una forma ágil y rápida. Su aplicación permite la creación de títulos ejecutivos posponiendo para otra instancia procesal la fase de contradicción. Esto lleva a establecer que su naturaleza jurídica es de carácter híbrido o mixto.
- En el Ecuador el proceso monitorio se caracteriza por ser predominantemente documental, dado que si no existen documentos adjuntos al momento de presentar la demanda no es posible identificar, al menos en principio, los indicios que prueben la existencia de las obligaciones. Frente a esta omisión, el juez deberá rechazar la demanda monitoria, de no contener ninguno de los presupuestos de admisibilidad que constituyen los medios de prueba.
- Previamente se sostuvo que la acción puede prescribir en los términos señalados en el artículo 2415 del Código Civil, esto es cinco años para las acciones ejecutivas y diez años para aquellas que son de trámite ordinario. No obstante, sobre la acción de cobro en esta novedosa figura que es el procedimiento monitorio, el COGEP no estatuye tiempo alguno para la prescripción generando así un vacío estructural que resulta ineludible subsanar.
- Respecto de la prescripción de la acción monitoria, cabe subrayar que, al igual que el procedimiento mismo, este sería especial, ya que dependerá en cada caso del documento mismo que sirve de medio de prueba para iniciar dicho procedimiento.

Referencias bibliográficas

- Armenta, T. (2017) *El juicio y la técnica monitoria como medio de proteger el derecho de crédito y sus límites*. Editorial Landoni Sosa, & Pereyra.
- Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2015). *Código Orgánico General de Procesos [COGEP]*. Registro Oficial Suplemento 506 de 22 de mayo de 2015.
- Boza Pro, G. (2019). *Lecciones de derecho del trabajo*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Bustamante, E., Carrasco, F., & Charles, C., (2019) El procedimiento monitorio penal en Chile: las consecuencias negativas de una innovación legislativa. *Revista de Universidad Diego Portales de Santiago de Chile*. 6 (1) 65-89.
- Cabanellas, G. (2011). *Diccionario Jurídico Elemental* (undecima). Heliasta. <https://www.slideshare.net/YuhryGndara/diccionario-juridicoelementalguillermocabanellas>
- Centeno, M. (2017). *El procedimiento monitorio para el cobro de obligaciones sin título ejecutivo*. [Tesis de Maestría, Universidad de Cuenca]. <http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/28615/1/Trabajo%20de%20titulaci%c3%b3n.pdf>
- Congreso Nacional del Ecuador. (2005a). *Código Civil* (Codificación 2005-010). Registro Oficial 10 de mayo de 2005. <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec055es.pdf>
- Congreso Nacional del Ecuador. (2005b). *Código de Trabajo*. Registro Oficial Suplemento 167. trabajo.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2012/11/Código-de-Tabajo-PDF.pdf
- Cornejo, S. (2016, 1 de julio). El procedimiento ejecutivo en EL COGEP. *Derecho Ecuador*. <https://derechoecuador.com/el-procedimiento-ejecutivo-en-el-cogep/>
- Couture, E. (2020). Los procesos monitorios en el código general del proceso uruguayo. *Boletín institucional de la Corte Nacional de Justicia*, 29 (1) 8-17.
- García, M. (2017). *Prescripción de la Acción de Cobro de los Procedimientos Monitorios*. [Tesis de Maestría, Universidad Católica Santiago de Guayaquil].

<http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/9629/3/T-UCSG-PRE-JUR-DER-186.pdf>

Ortega, M. (2019). *La caducidad y prescripción de la acción monitoria y su incidencia frente al principio de seguridad jurídica*. [Tesis de Maestría, Universidad Autónoma de los Andes Uniandes].

<https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/9940/1/TUTAB008-2019.pdf>

Paz Russi, C. (2015). *Estudio doctrinal y jurisprudencial del proceso civil* (Universidad de San Buenaventura; Segunda). Ediciones Ecoe.

Pérez. (2019). Nuevas y viejas tendencias en el diseño del proceso monitorio: propuestas desde la experiencia comparada para un procedimiento monitorio en Argentina. *Revista de Derecho Privado*, (37), 283-314. <https://doi.org/10.18601/01234366.n37.11>

Ramírez, C. (2017). Criterios sobre inteligencia y aplicación de la ley. Materias No Penales. Corte Nacional de Justicia. https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/Produccion_CNJ/criterios/Criterios%20no%20penales.pdf

Rubiño Romero, J. (2018). *El proceso monitorio en la Ley de Propiedad Horizontal: Concepto, legitimación y competencia*. Editorial J.M Bosch.

Sánchez Lima, M. (2017). *Los medios de prueba de la obligación en el procedimiento monitorio* [Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar]. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/5709/1/T2347-MDP-Sanchez-Los%20medios.pdf>

Serrano, M. (2021). *La prescripción de la causa procesal civil, y la aplicación en el procedimiento monitorio* [Tesis de Maestría, Universidad Católica Santiago de Guayaquil]. <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/16892/1/T-UCSG-POS-MDDP-107.pdf>

Conflicto de intereses

La autora declara que no existe conflicto de intereses en relación con el artículo presentado.

El artículo que se publica es de exclusiva responsabilidad de los autores y no necesariamente reflejan el pensamiento de la **Revista Alfa Publicaciones**.



El artículo queda en propiedad de la revista y, por tanto, su publicación parcial y/o total en otro medio tiene que ser autorizado por el director de la **Revista Alfa Publicaciones**.



Indexaciones

