

GARANTIAS PROCESALES PARA LAS PARTES Y FUNDAMENTACIÓN

INTERPRETATIVA EN EL PROCESO MONITORIO^{1*}

Farina Roca Pacheco²

Astrid Cristina Herrera Galvis³

RESUMEN

El proceso monitorio en Colombia, es una nueva tendencia concebida por el actual Código General del Proceso, pero este modelo ya es de tratamiento y aplicación anterior en legislaciones como las de Argentina, Chile, Uruguay, Brasil, Costa Rica entre otros países, que nos llevan gran ventaja en el desarrollo de la herramienta judicial. El objetivo está orientado en establecer si el proceso monitorio en Colombia cuenta con suficientes garantías para los sujetos procesales y en realidad propende por la correcta impartición de justicia. La metodología es cualitativa ya que se realizó bajo el análisis de casos, jurisprudencia y doctrina acerca de si dichos vacíos de interpretación transgreden las garantías procesales que emergen del mismo modelo monitorio. Puede concluirse a *grosso modo* que como herramienta para lograr el pago efectivo de obligaciones dinerarias para aquellos que no la tienen soportada en un título valor, la herramienta es adecuada, aunque

^{1*} El presente artículo se realizó con el fin de optar por el título de Especialista en Derecho Procesal de la Universidad Libre, Seccional Bogotá D.C

² Abogada, Universidad del Atlántico 2006, Especialista en Derecho Administrativo Universidad Libre 2009. Litigante en derecho laboral, civil y administrativo. Asesora Empresarial.

³ Abogada, Institución Universitaria de Envigado 2012, Litigante. Asesora Empresarial.

un tanto deficiente en aspectos como el requisito de procedibilidad de la conciliación; en el mismo sentido se vislumbra la aplicación del modelo al artículo 2303 del código civil que enuncia como contratos obligaciones cuascontractuales que según el análisis personal podrían ser tramitadas por el proceso monitorio sin que ninguna norma lo prohíba

PALABRAS CLAVES: Proceso Monitorio, acceso a la justicia, garantía procesal, conciliación, procedimiento, eficiencia.

ABSTRAC

The monitoring process in Colombia, is a new trend conceived by the current General Code of the Process, but this model is already of previous treatment and application in laws such as those of Argentina, Chile, Uruguay, Brazil, Costa Rica, among other countries, that we They have great advantage in the development of the judicial tool. The objective is aimed at establishing whether the monitoring process in Colombia has sufficient guarantees for the procedural subjects and actually provides for the correct delivery of justice. The methodology is qualitative since it was carried out under the analysis of cases, jurisprudence and doctrine about whether these interpretation gaps transgress the procedural guarantees that emerge from the same monitoring model. It can be concluded roughly that as a tool to achieve the effective payment of monetary obligations for those

who do not have it supported in a security, the tool is adequate, although somewhat deficient in aspects such as the requirement of procedural reconciliation; in the same sense, the application of the model to article 2303 of the civil code is envisaged, which states as contracts quasi-contractual obligations that according to personal analysis.

KEYWORDS: Monitory Process, access to justice, procedural guarantee, conciliation, procedure, efficiency

INTRODUCCION

El proceso monitorio como nueva figura que trae nuestro actual Código General del Proceso se introduce en Colombia como un trámite que en única instancia busca que un sujeto pueda perseguir el pago de una obligación económica proveniente en principio de un contrato, obligación que debe ser clara, exigible, de valor determinado y de mínima cuantía, en Colombia es una oportunidad para el sujeto procesal que no encuentra una solución legal para lograr requerir al deudor de pequeñas cuantías sin que sea más costoso el trámite que el mismo requerimiento de pago.

Al importar al ordenamiento jurídico colombiano el proceso monitorio desarrollado y aplicado con anterioridad por otras legislaciones; vislumbramos la necesidad de adecuar su trámite no solo a la normatividad que nos rige; si no, que también se impone la obligación

de ajustar la norma a la costumbre mercantil y la cultura social colombiana que conlleva la aplicación de dicho proceso.

La introducción formal y material de este trámite conlleva por sí mismo garantizar que sean efectivos los principios de buena fé, igualdad, celeridad, oponibilidad, entre otros; ya que se pueden transgredir derechos a una de las partes; razón que sustenta la iniciativa de analizar los vacíos jurídicos o vicios que pudieran presentarse con su diligencia

Existe una efectiva oponibilidad del sujeto pasivo en el trámite monitorio; que ante su ausencia implica el pronunciamiento del juez quien profiere orden de requerimiento de pago, el cual tiene efectos de cosa juzgada y a la luz del derecho de oposición puede transgredir los derechos del deudor; razón que justifica el estudio de la figura del emplazamiento y del curador ad litem como alternativa.

También encontramos importante analizar los criterios de eficacia y eficiencia del proceso monitorio en el ámbito procesal y en la Administración de Justicia, la celeridad procesal en concordancia con el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia que consagra como derecho fundamental el debido proceso; la tutela jurídica del Estado garantizando el acceso a la justicia para las partes, la procedibilidad de la conciliación preprocesal como requisito formal que según la interpretación del artículo el artículo 38 de la ley 640 de 2001 insta a considerarla o no, como requisito al trámite monitorio; también es importante investigar acerca del límite que impone el presupuesto legal que surge del postulado normativo que refiere la aplicación de dicho proceso solo a obligaciones contractuales dejando a la interpretación del actor el hecho de que en el Código Civil bajo el precepto del artículo 2303 son identificados como contratos las obligaciones cuasicontractuales,

como son el pago de lo no debido, la agencia oficiosa y el contrato de comunidad que bien podrían tramitarse por medio del proceso monitorio.

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN Y METODOLOGÍA

Concretamente nos surge la duda en si *¿debemos o no agotar la conciliación previa al proceso monitorio o si al realizarla estaríamos contrariando el principio de celeridad y eficacia procesal?*, a su vez analizar si dicho trámite transgrede las garantías procesales del sujeto pasivo o si en busca de ser más garantistas del derecho de contradicción sería conveniente estudiar la figura del curador ad litem y del emplazamiento y permitir que estos mecanismos jurídicos se apliquen para garantizar la verdadera contradicción del deudor, y determinar si es aplicable dicho proceso al pago de lo no debido, la agencia oficiosa y el contrato de comunidad; puesto que al ser taxativamente clasificados como contratos en el código civil podían tramitarse por este trámite monitorio.

Así mismo nos insta determinar si las obligaciones cuasicontractuales que en el código civil encontramos clasificadas como contratos podrían tener el trámite del proceso monitorio puesto que en otras legislaciones como la italiana que se permite claramente que a las obligaciones de hacer cuando se refiere a la entrega de la cosa se les de aplicación por el proceso monitorio.

La metodología es de tipo cualitativa ya que se tuvo en cuenta el análisis de casos, jurisprudencia y doctrina acerca de si dichos vacíos de interpretación transgreden las garantías procesales que emergen del mismo modelo monitorio.

1. ANTECEDENTE HISTORICO DEL PROCESO MONITORIO

El trámite monitorio surge de un concepto lingüístico que significa “dado para avisar o amonestar”, del latín *monitories* que implica el requerimiento del juez para hacer determinado pago; en la historia de la religión se llamaba así la advertencia que el papa o los obispos hacían a los fieles como forma de intimidación para averiguar la verdad de algunos sucesos o para indicarles las reglas a las cuales debían ajustar sus conductas. (wordreference,2015)

Según Nieva-Fenoll “No se ha determinado todavía dónde, cómo y cuándo se creó exactamente el procedimiento monitorio” frente a dicha tesis surgen dos posturas importantes la itálica y la germánica. Sin embargo, ambas se inclinan en direcciones conceptuales contradictorias siendo esta última la menos aprobada.

Frente al antecedente histórico de este proceso monitorio encontramos que la idea de este; aparece en el año 643 en una compilación conocida como el edicto rotario existente en un pueblo itálico cuyo postulado básicamente permitía que si el demandado dejaba el proceso sin acción alguna por el termino de 1 año sería condenado; lo cual lleva a entender que de su inactividad dentro del proceso depende que sea condenado o no.

Existe la posición del derecho hebreo en el cual las compilaciones orales judías de finales del siglo XII se encuentran en la parte de los procesos como era común en esta época prestar juramento al demandado y en el caso de que no se cumpliera con dicho requisito se dictaba nuevamente una condena en razón de ello.

Los orígenes del proceso monitorio nos llevan a la época de la edad media en la cual se implementó dicho modelo para regular las relaciones mercantiles entre comerciantes que buscaban un título de ejecución eficaz y de rápido cobro según el autor GUTIERREZ-ALVIZ CONRADÍ (SF) “este procedimiento nace como como una estructura perfectamente delimitada que se inicia con la orden del juez de pagar o hacer alguna cosa (de solvendo vel trahendo) orden que era emanada sin previa cognición”.

En el siglo XIV y el siglo XV este pasa a ser introducido por el derecho Germánico y sucesivamente por otras legislaciones de países como Alemania, Austria, Francia, Bélgica, España, Hungría, Italia, Suiza y Uruguay; entre otras legislaciones.

Según CHIOVENDA, (1949, p.137) “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”. Según el autor en mención dicho modelo surge del *mandatum di solvendo*, con el cual se pretendía constituir un título ejecutivo que a su vez tenía una cláusula justificativa frente al deudor para que este pudiera proponer excepciones que debían sustentarse en el término indicado para ello, era como un proceso ejecutivo que al carecer de un título ejecutivo daba la posibilidad al acreedor de que el juez a partir de su decisión motivara el título cuando se carecía de dicho medio de prueba y el deudor no ejercía su derecho de contradicción. el cual se consagraba de esta forma en el medioevo en Italia dadas las relaciones mercantiles del momento se hacía necesario ajustar un modelo a la necesidad de una garantía de ejecución rápida y efectiva que garantizara el pago de dichas obligaciones; para ciertos tratadistas el proceso de intimación obedece su origen al siglo XVIII en Italia

y en razón de la cláusula de justificación que significaba que frente a la posición del deudor que no comparece se confirmara el fallo del juez en favor del acreedor con efectos de cosa juzgada y en caso de que se presentara contradicción el proceso finalizaba y se le daba el trámite de un proceso ordinario.

“Fueron comerciantes de la península itálica quienes llevaron dicho modelo a otros países de Europa en los siglos XIV y XVI, pero generando mayor acogimiento por los países germánicos que con el tiempo obtuvieron mejores resultados que otros sistemas jurídicos” Chiovenda, sf.

En Colombia dicha normatividad fue importada del modelo europeo y se tipificó en el código general del proceso (ley 1564 del 12 de Julio de 2012, arts. 419 a 421) aunque nuestra legislación actual ya contempla procesos de similares efectos, este se consagra dentro de los procesos de conocimiento que en nuestro código se encuentran tipificados como de conocimiento se clasifica en un proceso puro según CALAMANDREI, (1953). Este proceso se subdivide en dos categorías en cuanto al estudio del título que da origen a dicho proceso; el puro y el documental:

El puro específicamente hace énfasis en la no exigencia de una prueba documental ya que con la simple afirmación del acreedor de que existe una deuda a su favor es suficiente para dar trámite a dicho proceso y el documental debe acreditar la existencia de una obligación por medio de un documento; es decir un soporte que sirva para que el juez valide la relación crediticia entre deudor y acreedor.

Pese a esta diferencia entre uno y otro en esencia dicho proceso monitorio tiene la misma finalidad.

2. TRAMITE MONITORIO EN EL DERECHO COMPARADO

Italia

Dicho modelo monitorio está tipificado en el código di procedure civile tipificado en los artículos 633 a 656; es conocido como inguinzione, de interdicción o de requerimiento. El proceso monitorio es de conocimiento judicial o jurisdiccional en este sentido se da el mismo tratamiento en países como Como Brasil, Venezuela, España y Colombia a diferencia de países donde la competencia del trámite la tienen las autoridades administrativas y la actividad judicial se adelanta luego del fallo.

En Italia este proceso es eminentemente documental; con la presentación de la demanda se debe paralelamente adjuntar la prueba que deberá ser complementada según la valoración judicial que luego de ser verificada y de que se cumplan los requerimientos el juez este libra mandamiento de pago; para el cual el deudor cuenta con un término de 40 días para alegar su oposición y en caso de no ejercer su derecho de contradicción se ejecuta al demandado; pero en el caso de que se aleguen causales de fuerza mayor, desconocimiento de la demanda y/o indebida notificación; se pronuncia con un decreto ejecutivo que se puede impugnar solicitando la revocación de dicho mandamiento de pago dependiendo del caso.

Dada la circunstancia en que el deudor se oponga, sobre él recae la obligación de desvirtuar las pruebas del demandante para fundamentar así su oposición. Con lo cual se inicia un juicio cognoscitivo que busca desvirtuar y probar las pretensiones del demandante razón

por la cual el actor deberá en la etapa preliminar un documento auténtico o que sea se autenticado por el juez.

Francia

En el año 1953 el modelo monitorio fue adoptado por la legislación francesa pero luego en el año de 1957 deciden manejar de forma separada el trámite de los asuntos civiles y comerciales que en cuanto al proceso monitorio se maneja en cada tema su aplicación. Dicho modelo inicia con la petición del acreedor la cual deberá contener claramente las partes y el monto de la deuda discriminando claramente su causa, al deudor se le advierte por lo tanto el termino para ejercer contradicción dentro del proceso y las consecuencias de él no hacerse cumplir con el mandamiento de pago

España

Se incorporó el modelo monitorio desde el año 1998 con la ley de enjuiciamiento civil artículo 812 El cual permite que por medio de dicho proceso se reclamen pretensiones económicas: La Norma establece: *“Podrá acudir al proceso monitorio quien pretenda de otro el pago de deuda dineraria de cualquier importe, líquida, determinada, vencida y exigible. , cuando la deuda se acredite de alguna de las formas siguientes: 1.ª Mediante documentos, cualquiera que sea su forma y clase o el soporte físico en que se encuentren, que aparezcan firmados por el deudor o con su sello, impronta o marca o con cualquier otra señal, física o electrónica. 2.ª Mediante facturas, albaranes de entrega, certificaciones, telegramas, telefax o cualesquiera otros documentos que, aun unilateralmente creados por el acreedor, sean de los que habitualmente documentan los*

créditos y deudas en relaciones de la clase que aparezca existente entre acreedor y deudor” El término del demandado para alegar su oposición es de 20 días.

En España este proceso es el más utilizado en los tribunales y el más eficiente ya que no limita el monto de la cuantía. Es un proceso eminentemente documental y está clasificado como un proceso de conocimiento que constituye plena prueba.

Alemania

Incorporo este trámite monitorio en su código de procedimiento civil en el año 1877 y posteriormente en el año 1907 adopto su aplicación pura en la cual para adelantar dicho proceso no es un requisito que se allegue la prueba documental que acredita la relación crediticia entre deudor y acreedor. En el año 1957 le otorgo a los auxiliares de justicia (*reschfleger*) la potestad para adelantar dicho proceso que inicia con la formulación del accionante con la cual se concede el requerimiento de pago, el cual al día siguiente de haberse solicitado al auxiliar de justicia da trámite al requerimiento de pago y en caso de no haberse ejercido contradicción alguna; esta orden de pago prestará mérito ejecutivo.

Uruguay

La legislación uruguaya que ha servido de modelo dada la implementación temprana de instituciones procesales que han sido posteriormente adoptadas en otras legislaciones latinoamericanas cabe resaltar se han dado reformas muy relevantes a instituciones procesales que actualmente encontramos en su código general del proceso para la república oriental de Uruguay (Ley 15.982) el cual ha sido de gran relevancia en nuestro código general del proceso en Colombia.

En el año 1988 con ley 15.982 se adoptó el proceso monitorio consagrado en los artículos 351 al 354; con un trámite enfocado en lo documental según lo encontramos tipificado en su artículo 352 el cual dispuso que “[e]n todos los casos, para promover la demanda, se requerirá documento auténtico o autenticado notarial o judicialmente en la etapa preliminar respectiva”, Sin dejar de lado la excepción taxativa en el art. 352.2 y que a su vez remite al artículo 364 “cuando se trate de contrato que pueda ser probado por testigos. En este caso y en etapa preliminar que se seguirá por vía incidental, podrá establecerse la prueba de la existencia del contrato y de su cumplimiento por el actor”

La regulación anteriormente mencionada le imprime un carácter rápido y eficaz al modelo monitorio ya que la ejecución del embargo sobre los bienes del deudor se da inmediatamente.

Colombia

En Colombia se adopta el modelo monitorio ya experimentado por otras legislaciones en la ley 1564 del año 2012, con la cual se dio origen al nuevo código general del proceso el cual como perspectiva siempre busco ajustar los principios constitucionales y derechos fundamentales a una efectiva tutela jurídica del estado que fuera garantista en el acceso a la administración de justicia y que propugnara por ajustarse a la realidad social de la época. El proceso de intimación como también es conocido se implementa dada la necesidad de hacer exigible una acreencia dineraria de mínima cuantía del deudor frente al acreedor, que para su reconocimiento requiere de un título ejecutivo, en los términos del artículo 422 C.G.P para lograr que se dé el cobro coactivo de dicha deuda.

Lo cual no significa que en el código de procedimiento civil no existieran herramientas jurídicas que permitieran hacer exigible el reconocimiento de una obligación dineraria con estas condiciones pues para esto era viable otra forma procesal al problema en mención; en el caso del acreedor que pretende el reconocimiento de una obligación dineraria de mínima cuantía pero que no cuenta con un título ejecutivo bajo los preceptos legales; el actor debía iniciar su trámite con un proceso verbal sumario el cual como fin último perseguía el convencimiento del juez sobre la existencia del derecho u obligación incumplida a su favor; es por ello que en el anterior régimen por vía declarativa se pretendía el reconocimiento del derecho para luego ejecutar su cobro; pero en el código general del proceso lo que se busca realmente es que al acreedor de buena fé y en base a dicho principio constitucional se le permita que el juez por medio del proceso monitorio le otorgue el derecho que ha sido vulnerado de forma rápida y efectiva y que su decisión de decretar la orden de pago contenga el mérito ejecutivo requerido.

3. DEFINICIÓN DE PROCESO MONITORIO

El proceso monitorio, se tiene como un mecanismo procesal que permite con su interposición crear el título ejecutivo en los asuntos de mínima cuantía conforme a su estructura procesal en el nuevo Código General del Proceso quien lo introdujo en su artículo 419, como herramienta procesal novedosa y con ello de manera alguna garantizar la tutela efectiva de pretensiones económicas insolutas, se concibe como un proceso declarativo pero sin tener que acudir al tradicional proceso ordinario y con ello el juez declarar el derecho en controversia, siempre y cuando el deudor no plantee alguna

oposición, pues al presentarse oposición por el demandado, el proceso toma un giro, debiéndose dar trámite como un proceso verbal sumario.

3.1. Las garantías procesales.

Se tiene las garantías procesales, como ese elemento necesario dentro del principio rector del debido proceso en toda estructura procesal de un estado en su ámbito judicial o administrativo, donde conforme a la concepción de disposiciones como la Convención Americana de Derechos Humanos toda persona tiene derecho a ser oída, dentro de un plazo razonable, con las debidas garantías, por un juez o tribunal competente, independiente además imparcial y que haya sido establecido con anterioridad por la Ley con el fin de determinar los derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal entre otras esferas jurídicas.

Con lo anterior podemos indicar que las garantías procesales en terreno concreto colombiano, hacen referencia al respecto por el principio constitucional del debido proceso que, junto con el libre acceso a la justicia, propenden porque, a cada ciudadano, se le conceda la oportunidad por los canales adecuados y legales de hacer la reclamación oportuna de sus derechos y también cumplir con sus obligaciones.

3.2. Conceptos jurídicos generales de celeridad, oponibilidad, conciliación preprocesal, tutela jurídica y efectiva del estado

CELERIDAD: La celeridad como principio constitucional en Colombia esta consignado en el artículo 228 de la C. P. Este principio propende por que en principio las la administración de justicia conozca de las peticiones que presentan los ciudadanos, validar

si es procedente la vía procesal planteada, y claramente revisar en este primer momento la pertinencia de las pruebas apostadas, seguidamente este principio le confiere al juez la facultada de evaluar el interés que les asiste a las partes todos estos puntos agotados permiten que las decisiones se tomen con rapidez y prontitud. La celeridad esta llamada a ser el primer componente de cumplimiento de un debido proceso, pues con ello las partes en contienda esperan que sus peticiones sean escuchadas y decididas en el menor tiempo posible.

OPONIBILIDAD: La oponibilidad debe entenderse como el resultado del legal agotamiento del debido proceso en las resultas de un litigio que con la emisión de la sentencia finalmente concede, a la parte que corresponda, el derecho pretendido y con ello hacerlo exigible. La oponibilidad implica en consecuencia que los terceros están obligados a acatar y respetar el acto jurídico celebrado por las partes.

CONCILIACION PREPROCESAL: También conocida como conciliación prejudicial, se adopta de antaño en la legislación colombiana como un mecanismo alternativo de solución de conflictos, por el cual se busca que sean las mismas partes en conflicto quienes propongan fórmulas de arreglo y solución a sus diferencias sin llegar a instancias jurisdiccionales. Si bien en principio se tiene como una opción directa para solucionar diferencias, en casos como el monitorio entre otros, haber agotado la conciliación es necesariamente un requisito de procedibilidad, la parte demandante debe demostrar ante el juez que intentó por mecanismos más amigables llegar a una solución – reconocimiento y

pago de su pretensión por parte del deudor – sin resultado positivo alguno, no quedando mas camino que sea el juez quien conceda la tutela efectiva del derecho pretendido.

TUTELA JURIDICA Y EFECTIVA DEL ESTADO: Este concepto comienza a estructurarse desde el concepto mismo de administración de justicia como servicio público y de libre acceso, dentro de un marco de garantías procesales previamente establecidas por la normatividad. La tutela judicial efectiva es el resultado de la aplicación plena del acceso a la justicia y al debido proceso.

4. ANALISIS DE JURISPRUDENCIA

Sentencia C-159/16. En esta sentencia determina la Corte que la expresión Quien pretenda el pago de una obligación en dinero del artículo 419 del CGP, es completamente constitucional, como quiera que no limita de manera alguna el derecho de acceso a la justicia, y a la tutela judicial efectiva, pues establecer el proceso monitorio como mecanismo para lograr la recuperación de obligaciones dinerarias de una manera simplificada y ágil, está dentro de la facultad de libertad de configuración normativa del legislador, la cual no impide en absoluto que las obligaciones no dinerarias puedan igualmente recuperarse, solo que para ellas existen así mismo mecanismos procesales ajustados a su tipo en los cuales se cumple con el debate probatorio propio de dichas obligaciones, así que de ningún modo se están imponiendo barreras infundadas a los acreedores de obligaciones no dinerarias. La sentencia C-159/2016 determina el alcance que en Colombia se le da al proceso monitorio al referirse específicamente a las obligaciones dinerarias excluyendo de ellas las obligaciones cuasicontractuales puesto que

realmente depende es de la configuración del legislador limitar o no dicha norma sin que con ello se esté afectando la tutela judicial efectiva del estado además el cobro de las obligaciones no dinerarias cuenta con otras posibilidades jurídicas que así mismo son efectivas, es entonces bajo la óptica del legislador que se observan las razones de conveniencia y proporcionalidad para poder determinar que procedimiento es conveniente para el caso en concreto.

Según el artículo 419 del código general del proceso es claro en determinar bajo qué condiciones aplica el procedimiento monitorio.

En efecto el proceso monitorio es garantista también para el deudor ya que solo se activa en su contra la el requerimiento de pago cuando se logra su vinculación al proceso y este se opone parcial o totalmente al pago de la obligación; la limitación a las obligaciones de carácter pecuniario viene desde la legislación alemana que en la sección 688 del Libro séptimo del código de procedimiento civil, cuando hace mención a los procedimientos sumarios para obtener la orden de pago se refiere a el pago en Euros lo cual especifica que hace referencia a la obligación dineraria.

En el caso Latinoamericano existen varias legislaciones que restringen igualmente el proceso de intimación a las obligaciones dinerarias como es el caso de honduras que restringe igual que en Colombia la cuantía y obligaciones de carácter dinerario pero por otro lado nos encontramos con países como Venezuela donde la pretensión debe enfatizar una suma líquida representada en dinero o permite bien sea la entrega de una cantidad cierta de cosas materiales fungibles o cosas muebles determinadas, dándole entonces cabida a obligaciones de carácter cuasicontractual como la de hacer. Es entonces importante para

decantar el tema tener en cuenta como se menciona inicialmente que es un tema de configuración legislativa y que es el legislador con la libertad que esta le permite quien decide finalmente que puede ser más conveniente en cada país según las necesidades legales que requieran para resolver sus asuntos sin que con ello se vulnere la tutela judicial o efectiva o se transgreda la garantía de un debido proceso para ambas partes.

Sentencia C-031/19. Dentro del marco de la Libertad de Configuración Legislativa en materia procesal, el legislador está facultado para establecer diferentes modelos y opciones de trámites judiciales , lo que le permite establecer las reglas por las cuales se desarrollará cada proceso, siempre bajo la premisa de que cualquiera sea el mecanismo, deberá garantizar el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva; por ello tiene la posibilidad de: *1) fijar nuevos procedimientos, 2) determinar la naturaleza de las actuaciones judiciales, 3) eliminar etapas procesales, 4) establecer las formalidades que se deben cumplir, 5) disponer el régimen de competencias que le asisten a cada autoridad, 6) consagrar el sistema de publicidad de las actuaciones, 7) establecer la forma de vinculación al proceso, 8) fijar los medios de convicción de la actividad judicial, 9) definir los recursos para controvertir lo decidido y, en general, 10) instituir los deberes, obligaciones y cargas procesales de las partes.* Conforme al planeamiento de la Corte, esta libertad de configuración legislativa permite privilegiar determinados modelos de procedimiento o incluso de prescindir de etapas o recursos en algunos de ellos. En el mismo sentido de las libertades concedidas al legislador, existen limitaciones al ejercicio de su potestad legislativa circunscritos, podría decirse, las cuatro categorías *(i) la fijación directa, por parte de la Constitución, de determinado recurso o trámite judicial; (ii) el*

cumplimiento de los fines esenciales del Estado y particularmente de la administración de justicia; (iii) la satisfacción de principios de razonabilidad y proporcionalidad; y (iv) la eficacia de las diferentes garantías que conforman el debido proceso y el acceso a la administración de justicia.

Es así como concluye la Honorable Corte Constitucional *que el Legislador prevé el proceso monitorio como un trámite declarativo especial, que tiene por objeto llenar el vacío existente en el reconocimiento y ejecución de obligaciones dinerarias de mínima cuantía que, en virtud de su informalidad, no están respaldadas en un título ejecutivo.* Esto se consigue precisamente mediante el diseño de un procedimiento simplificado, rápido, y de carácter mixto, pues como quiera que inicia como un declarativo, dependerá de que una vez notificado el auto de requerimiento de pago, el demandado acepte la existencia de la obligación, entonces el proceso dará un giro para tornarse en un ejecutivo. Como bien se observa en este punto se procura la protección el debido proceso como quiera que con la notificación personal al demandado se garantiza el derecho de contradicción y defensa conexos al debido proceso. Consideró entonces el legislador que con la aplicación obligatoria de la notificación personal era más que suficiente para conceder a la parte pasiva las garantías procesales suficientes en pro de su defensa, ahora bien de suyo está hacerse o no parte en el proceso, que dado el caso que se vea avocada la segunda opción, es decir no se haga parte, – no habrá lugar a designación de curador ya que el proceso fue diseñado, dentro de la libertad de configuración legislativa, para que le juez proceda con entender por ciertas las manifestaciones de la parte activa y vía sentencia declare el derecho pretendido.

5. CONCLUSIONES

El proceso monitorio está permeado por los principios de publicidad, contradicción, economía, buena fe y lealtad procesal. También, que en los distintos ordenamientos jurídicos está contemplado como un proceso de reconocimiento al derecho de crédito, el decreto de orden provisional o preliminar de pago y la inversión del contradictorio, donde la oposición del demandado deviene en un proceso de otra categoría.

El modelo monitorio llega a nuestro país y es insertado en el CGP como una herramienta que propende por la solución en términos más cortos de las controversias suscitadas entre los ciudadanos frente a la insatisfacción en el pago de sumas dinerarias resultantes de sus relaciones civiles o comerciales.

Bajo nuestra óptica el proceso monitorio en Colombia garantiza el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva, como quiera que le brinda al usuario del sistema manifestar ante el juez el conflicto que lo aqueja, traer a su contraparte al proceso o intentar hacerla participe de él y finalmente lograr la declaración de su derecho económico vulnerado.

La realidad procesal frente al requisito de conciliación preprocesal que es de carácter impositivo aún no es bien entendido por algunos jueces y existen aquellos que lo interpretan como un requisito de procedibilidad para adelantar dicho trámite y así mismo nos encontramos con quienes no lo consideran una exigencia en el trámite; razón por la cual en la práctica encontramos quien lo considera o no una exigencia legal.

El requerimiento de pago ordenado por el juez tiene efectos de cosa juzgada, que a su vez cuenta con único recurso como lo es el de revisión.

En Colombia la libertad de configuración legislativa le permitió al legislador determinar el alcance con que el proceso monitorio se aplica; es por ello que lo limita a obligaciones de carácter dinerario y de mínima cuantía.

Por otra parte, es menester hacer hincapié en que la figura no es un requisito previo para el ejercicio de otras acciones, es un mecanismo judicial autónomo e independiente, so pena que de no ser utilizado de esta manera pueda generar mayor congestión judicial y entorpecer el acceso a la administración de justicia.

6. BIBLIOGRAFIA:

- Solano Aroca Luis Gabriel, Zamudio Mila Sonia Alejandra, *El Emplazamiento y el Nombramiento de Curador Ad Litem Dentro del Procedimiento Monitorio en Colombia*, Monografía para optar el título de abogado, Universidad Libre Facultad de Derecho y Ciencias Políticas Centro de Investigaciones Socio Jurídicas, Bogotá D.C. 2014.
- Manzanares Jiménez Diego Pascual, *El procedimiento monitorio en el espacio Comunitario Europeo. La implantación de los procedimientos electrónicos de reclamación de deudas*, Tesis de Doctorado, Universidad Católica San Antonio de Murcia. España. 2013.
- Lanos Torres Ximena Andrea, Torres Montaña Claudia Patricia. *La Implementación del Proceso Monitorio en el Ordenamiento Procesal Civil*

- Colombiano*, Monografía para optar el título de abogado, Universidad Militar Nueva Granada, Facultad de Derecho, Bogotá D.C. 2013.
- Marín Bernal Adriana, *El Proceso Monitorio en el Nuevo Código General del Proceso y un Estudio Comparado en Latinoamérica*, Artículo de revisión para optar el título de Abogado, Universidad Católica. Bogotá. 2014.
 - Silva Parales Angela Lucila, Jara Arciniegas Carlos Faustino, *Análisis de la Oposición del Deudor en el Proceso Monitorio*, Artículo de revisión para optar el título de Abogado, Universidad Católica. Bogotá. 2014.
 - Nieva Fenoll Jordi. *Aproximación al Origen del Procedimiento Monitorio*. En: El procedimiento Monitorio en América Latina. Pasado, presente y futuro. Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A., 2013.
 - Quintero Pérez Magda, Bonnet Ortiz Samir Alberto, *El Proceso Monitorio. Tendencia del Derecho Procesal Iberoamericano*. Revista de ICDP, Vol 40, numero 40 (2014).
 - Ley 1564 de 2012. Código General del Proceso.
 - Sentencia C-159/16.
 - Sentencia C-031/19.