



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

ESTUDIO COMPARATIVO ENTRE EL PROCEDIMIENTO MONITORIO Y SUS FIGURAS AFINES EN EL DERECHO PROCESAL CIVIL MEXICANO.

T E S I S

Que para obtener el título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a :

Ramón Gastelum Gastelum

Ciudad Universitaria, México, D. F. 1976.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

CON TODO CARINO A MIS PADRES:

SR. CONCEPCION GASTELUM VALDES Y
SRA. ANDREA GASTELUM DE GASTELUM.

Como una muestra de reconocimiento a la
fecundidad de sus innumerables estímulos y-
como testimonio de la imparecedera gratitud
que les guardo.

A MIS HERMANOS, PARIENTES Y AMIGOS.

A LOS MAESTROS:

Sr. Dr. IGNACIO MEDINA LIMA.

Sr. Dr. IGNACIO GALINDO GARFIAS.

Sr. Lic. HECTOR MOLINA GONZALEZ.

Sr. Lic. ARMANDO CALVO MARROQUIN.

Como muestra de agradecimiento por sus
atenciones y dirección en la elaboración -
del presente trabajo.

P R E S E N T A C I O N .

Sujeto el magro resultado de mi esfuerzo, al juicio inapelable de los maestros, quienes habrán de resolver, si éste trabajo tiene la eficacia suficiente para que se autor alcance el grado académico al que aspira.

En la elaboración de este trabajo, me he guiado con la limpia vocación -- que siento hacia el derecho, entendiéndolo como instrumento de la justicia, -- como camino hacia el amor al prójimo y como espada siempre al servicio de los débiles y desamparados.

EL AUTOR.

INDICE.

CAPITULO 1.

EL PROCEDIMIENTO MONITORIO:	pág.
1.- PLANEAMIENTO DEL TEMA Y FIJACION DEL CONCEPTO.	1
2.- ANTECEDENTES HISTORICOS.	5
I.- ORIGEN Y EVOLUCION.	5
II.- TIPOS DE PROCEDIMIENTOS MONITORIOS.	8
III.- MODELOS MAS REPRESENTATIVOS.	10
a).- AUSTRIACO.	10
b).- ALEMAN.	13
c).- ITALIANO.	18
d).- SUIZO.	23
3.- NATURALEZA JURIDICA DEL PROCEDIMIENTO MONITORIO.	25
4.- PRESUPUESTOS PROCESALES ESPECIALES DEL PROCEDIMIENTO MONITORIO.	31
I.- DEBE TRATARSE DE UNA ACCION DE CONDENNA.	34
II.- CREDITO LIQUIDO Y EXIGIBLE.	35
III.- RESIDENCIA DEL DEUDOR.	36
5.- PRUEBA DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES ESPECIALES EN EL PROCEDIMIENTO MONITORIO PURO.	38
6.- PRUEBA DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES ESPECIALES EN EL PROCEDIMIENTO MONITORIO DOCUMENTAL.	41
7.- APLICACION DEL PRINCIPIO DE PRECLUSION.	43

CAPITULO II
DERECHO COMPARADO

	pág.
1.- PROCEDIMIENTOS AFINES AL MONITORIO EN LAS SIGUIENTES LEGISLACIONES.	49
I.- ESPAÑA.	49
II.- ALEMANIA.	55
III.- URUGUAY.	61
IV.- MEXICO: a).- JUICIO ESPECIAL DE DESAHUCIO. b).- JUICIO EN REBELDIA. c).- JUICIO EJECUTIVO CIVIL. d).- MEDIOS PREPARATORIOS DEL JUICIO EJECUTIVO CIVIL.	70
2.- PROBLEMA CONSTITUCIONAL PARA LA ADOPCION DEL PROCEDIMIENTO MONITORIO EN MEXICO.	91

CAPITULO III.

	pág.
1.- JURISPRUDENCIA SOBRE LAS MATERIAS TRATADAS EN ESTA TESIS.	99
CONCLUSIONES .	107
BIBLIOGRAFIA .	109

1.- PLANEAMIENTO DEL TEMA Y FIJACION DEL CONCEPTO.

El título ejecutivo, presupuesto fundamental y constitutivo de la ejecución, el cual contiene los elementos de eficacia a los que la ley condiciona la orden de proceder contra el ejecutado, es, nos dice Calamandrei, ¹ como un parangón algo burdo, pero muy claro, se puede considerar como la llave indispensable para abrir la puerta de ejecución o mejor como la tarjeta de entrada sin la cual no es posible atravesar el umbral del proceso ejecutivo, es decir, nulla executio sine titulo ².

La formación de ese título reviste diversas maneras, según sean las formalidades que exige la ley para que este se perfeccione con la voluntad de las partes, o sea la ley misma la que declare judicialmente, como en el caso de las sentencias.

La pretensión de la ejecución forzada procede con el requisito del título ejecutivo, por lo que toda persona que lo desee debe preocuparse por adquirir ese título, es por eso que el procedimiento de cognición ordinaria, esta siempre dirigido a la conquista de el título ejecutivo, pero sucede que la len-

1 Calamandrei, Piero. El procedimiento monitorio. - Trad. de Santiago Sentís Melendo. Ediciones jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1953 Págs.19-20.

2 Principio base del proceso ejecutivo.

titud que suele acompañar al procedimiento ordinario, se manifiesta históricamente, como demasiado largo, complicado y oneroso, ha planteado la urgencia de configurar desde tiempos muy remotos un tipo de procedimiento más abreviado que el ordinario, para el sustanciamento de aquellas acciones que por su naturaleza, reclaman un procedimiento judicial más expedito. Es así como surge la noción de sumariedad en el proceso; al lado del procedimiento ordinario aparece los procedimientos extraordinarios o sea, comprensivos de todos aquellos procesos de conocimiento y ejecutivos distintos del ordinario, que se apartan por una simplificación de los trámites procesales normales. A los procesos sumarios pertenece el procedimiento monitorio,³ sólo que su brevedad es tal que habría que llamarlo más bien "sumarísimo".

La finalidad práctica del procedimiento monitorio es llegar a la obtención del título ejecutivo, en una forma breve y efectiva, siempre y cuando se den los presupuestos procesales necesarios para su procedencia.

3. La voz monitorio. Viene del Latín monitorius adjetivo aplicado a lo que sirve para avisar o amonestar. Real Academia Española; Diccionario de la lengua Española. Décimonovena edición 1970.

Este tipo de proceso ⁴ de cognición abreviada esta preordenando a la rápida creación del título ejecutivo, pero la abreviación de la cognición consiste en lo siguiente; en que mientras el proceso de cognición ordinaria se inicia según el principio del contradictorio, es decir, con la citación del demandado, de manera que el juez no emite su pronunciamiento sino después de haber oído o dado oportunidad de oír, es decir declara rebelde al demandado en forma regular. En cambio en la forma especial del proceso de cognición abreviada del procedimiento monitorio, el actor mediante petición, acude directamente al juez, el cual emite sin previo contradictorio una orden de pago dirigida al demandado, señalándole al mismo tiempo un término dentro del cual éste pueda, si le interesa, provocar el contradictorio mediante oposición, con la consecuencia de que a falta de oposición formulada en tiempo, la orden de pago adquiere con el transcurso del término, eficacia de título ejecutivo; es decir, el principio en que se inspira esta clase de procedimiento es el siguiente: que el juicio sobre la oportunidad de abrir el contradictorio y por consiguiente, la-

4 La calificación de "monitorio", no suele ser expresa en los Códigos o Leyes procesales, sino que esta calificación se ha usado para los procedimientos de características que participan del patrón histórico del procedimiento monitorio.

- 4 -

iniciativa de provocarlo debe dejarse a la parte en cuyo interés el principio del contradictorio tiene inicialmente vigor, esto es, al demandado, por lo que se puede denominar procedimiento con inversión de la iniciativa del contradictorio.

Los límites de aplicabilidad de esta clase de procedimientos es, generalmente en las sentencias de condena, teniendo por objeto hacer cumplir obligaciones de dar, sin embargo, coinciden los procesalistas en afirmar que no existe impedimento procesal alguno para que los límites de aplicabilidad se extiendan a las obligaciones de hacer o no hacer cosa determinada.

En términos generales, podemos decir que el procedimiento monitorio, es un singular estilo de procedimiento que se abre con una orden o mandato de pago, que expide el órgano judicial, a solicitud fundada del actor y sin audiencia del demandado, emplazando a este último para que dentro de un término perentorio, haga pago de lo reclamado o se oponga al mandato, con el efecto de que, la no oposición en tiempo del deudor demandado produce la conversión en título ejecutivo del requerimiento judicial y si por el contrario el demandado se opone dentro del término, esto da lugar a que se abra el procedimiento ordinario, con cognición completa.

2.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

I.- ORIGEN Y EVOLUCIÓN.

El origen del procedimiento monitorio es realmente desconocido, pues algunos autores como en el caso de JAMES - - GOLDSCHMIDT ⁵ lo remontan hasta la época floreciente de los -- Griegos, sin embargo la mayor parte de los autores coinciden - en afirmar como su origen, ciertas prácticas procedimentales - del derecho común de la edad media.

"EL INDICULUS COMMONITORIUS", ⁶ del derecho franco-- germánico de cuya denominación parece derivar la calificación-- moderna de la institución y al cual le encuentran algunos auto-- res cierta conexión con el derecho romano de los últimos tiem-- pos; era un "mandato condicionado de liberación" decretado por el tribunal del rey, dentro de ciertos procesos especiales que integraban un círculo privilegiado - frente al resto de los -- procesos ordinarios que se sustanciaban ante los tribunales -- populares - mandato contra el cual se admitió la impugnación -

5 Goldschmidt, James. Derecho Procesal Civil. - - Trad. de Leonardo Prieto Castro. Ed. Labor, S.- A. Barcelona, 1936 Pág. 14.

6 Rodríguez, Fausto E. El Procedimiento monitorio y el Derecho Procesal Mexicano. Revista de la -- Fac. de Derecho de México. Tomo XIII, abril-ju-- nio, No. 30, 1958 Págs. 100 y 101.

del interesado.

EL MANDATUM DE SOLVENDO CUM CLAUSULA JUSTIFICATIVA,⁷

del derecho italo-canónico, tomando como base el proceso - - - Indiculus Commonitorius, combinado con normas romanas, se admitió que para ciertos créditos, aún no resultantes de documentos el acreedor podía sin citar a juicio al deudor, obtener del juez -Ex abrupto et sine Causae Cognitione- una orden de pago y podía exigir la prestación dentro de determinado plazo. La orden venía notificada al deudor y era acompañada de la cláusula justificativa para que si el deudor tenía excepciones que hacer valer, las hiciese valer en determinado plazo, por vía de oposición; SI SENSIRI SE GRAVATUM, COMPAREAT, NISI SE OPPONAT.⁸ Si el deudor se oponía, seguía un juicio ordinario; si no comparecía, el transcurso del término convertía el MANDATUM en plenamente exigible.

Ya en este instituto se tipifican las dos notas más importantes que caracterizan al procedimiento monitorio:

7 Becerra Bautista, José. El Proceso Civil en - - - México. Ed. Porrúa, S. A. Cuarta Edición, México-1974 Pág. 243.

8 Esta es la cláusula justificativa, "Salvo que el apremiado tenga causas en contrario".

a).- La amplitud del fundamento para la expedición del mandato, ya que no exigía base documental, pudiendo consistir en una afirmación verbal, por parte del interesado, de la existencia del crédito, con tal de que tuviese alguna fuerza de convicción y.

b).- El efecto derogatorio que la simple oposición del deudor tenía sobre el mandato.

Lo cierto es que como dice Calamandrei,⁹ de que - - acerca del origen y en cuanto al desarrollo histórico del procedimiento monitorio, no se ha dicho aún la última palabra.

9 Calamandrei, Piero.
Opus Cit. Pág. 26.

II.- TIPOS DE PROCEDIMIENTOS MONITORIOS.

En esta caracterización de modelos legislativos ---- que participan de la cognición abreviada y de la inversión de la iniciativa del contradictorio, cada uno de ellos recibe una singular regulación en su respectivo ordenamiento procesal, -- con notas a veces particularísimas; pero generalmente todas -- caen dentro de la noción genérica y esencial del procedimiento monitorio.

Partiendo de la fundamentación de los hechos en que se basa la petición del actor, al juez para que emita la orden o mandato de pago, esta clase de procedimientos se clasifican en dos tipos diversos.

1.- Según que estos hechos resulten fundados de la simple afirmación del actor.

2.- O resulten fundados los hechos en prueba escrita.

El primer tipo de procedimiento monitorio, Calamandrei lo denomina monitorio puro ¹⁰ y participa de las siguientes características:

a).- Que la orden o mandato de pago se libra por el juez a base de la sola afirmación, unilateral y no probada del actor.

10 Calamandrei, Piero.
Opus Cit. pág. 26.

b).- Que la simple oposición no motivada del demandado, hace caer en la nada la orden de pago.

Al segundo tipo de procedimiento monitorio se le ha denominado, procedimiento monitorio documental y participa de estas características:

a).- Que la orden o mandato de pago se libra por el juez, con base en un documento que presenta el actor, como fundamento de su petición.

b).- Que la oposición del demandado se debe fundar igualmente en documento, para que sea procedente el efecto derogatorio de la orden de pago.

En el curso de este trabajo tendremos ocasión de analizar las diversas legislaciones que ya en una forma general o casuísticamente en otras, han utilizado estos dos tipos de procedimientos.

III.- MODELOS MAS REPRESENTATIVOS.

Debemos subrayar que los modelos que aquí vamos a -- analizar en una forma sucinta, no son los únicos, pero sí los -- más antiguos y más representativos de esta clase de procedi--- mientos.

a).- MODELO AUSTRIACO.

Con objeto de poder entender la estructura de este - procedimiento, he tomado como método de análisis el comparati- vo entre este modelo y el alemán y viceversa. Al hacer el --- análisis en forma conjunta, pretendo establecer una compara--- ción en cuanto a la funcionalidad y hacer resaltar sus diver- gencias de forma, así como sus límites de aplicabilidad.

Dentro de la legislación austriaca, encontramos el - modelo más representativo del procedimiento monitorio documen- tal, el cual analizaremos enseguida, pero debemos a la vez --- hacer notar que en la legislación alemana no existe propiamen- te el procedimiento monitorio documental, pero existe el proce- dimiento documental afín al monitorio documental, el cual ten- dremos oportunidad de analizar en el capítulo II de este - --- trabajo.

La aplicabilidad del procedimiento monitorio documen- tal austriaco, al igual que el monitorio puro, esta limitado - a los créditos de dinero, o de otras cosas fungibles o de valo- res, pero es únicamente admisible "cuando todos los hechos ne- cesarios para fundar la acción pueden ser probados por medio - de documentos", es decir recibos, escrituras de constitución -

de hipoteca o de fianza, letras de cambio, o sea, actos públicos o sobre documentos privados autenticados.

Este tipo de procedimiento se inicia con demanda ordinaria (Art. 549 del Código Procesal Civil Austriaco), en la cual el acreedor pide en el mismo escrito de demanda se libere contra el deudor un mandato de pago de conformidad con la demanda, el tribunal, si considera que los hechos constitutivos de la acción resultan probados con los documentos exhibidos, libra, inaudita altera pars, el mandato de pago pedido, (Art. 550) dirigido al deudor, el cual dentro de 14 días a partir de la notificación de la orden puede hacer valer sus excepciones ante el mismo tribunal.

Si el deudor no hace valer oportunamente sus excepciones, la orden de pago, con el transcurso del término adquiere reeficacia de título ejecutivo, si el deudor se opone dentro del término, su oposición da lugar a que se abra el juicio contradictorio (Art. 552); después el juez decide mediante sentencia, si el mandato de pago debe ser confirmado convirtiéndose así en título ejecutivo, o si por el contrario, debe ser declarado ineficaz (Art. 553).

Diferencias en la estructura procesal del procedimiento monitorio documental y el procedimiento monitorio puro.

10.- Mientras en el procedimiento monitorio puro, -

de hipoteca o de fianza, letras de cambio, o sea, actos públicos o sobre documentos privados autenticados.

Este tipo de procedimiento se inicia con demanda ordinaria (Art. 549 del Código Procesal Civil Austriaco), en la cual el acreedor pide en el mismo escrito de demanda se libere contra el deudor un mandato de pago de conformidad con la demanda, el tribunal, si considera que los hechos constitutivos de la acción resultan probados con los documentos exhibidos, libra, inaudita altera pars, el mandato de pago pedido, (Art. 550) dirigido al deudor, el cual dentro de 14 días a partir de la notificación de la orden puede hacer valer sus excepciones ante el mismo tribunal.

Si el deudor no hace valer oportunamente sus excepciones, la orden de pago, con el transcurso del término adquiere reeficacia de título ejecutivo, si el deudor se opone dentro del término, su oposición da lugar a que se abra el juicio contradictorio (Art. 552); después el juez decide mediante sentencia, si el mandato de pago debe ser confirmado convirtiéndose así en título ejecutivo, o si por el contrario, debe ser declarado ineficaz (Art. 553).

Diferencias en la estructura procesal del procedimiento monitorio documental y el procedimiento monitorio puro.

10.- Mientras en el procedimiento monitorio puro, -

la orden de pago se libra por el juez, en virtud de la simple afirmación no probada del acreedor, en el monitorio documental el juez presupone que los hechos constitutivos del crédito sean probados mediante documentos.

2o.- En el procedimiento monitorio puro la orden de pago pierde su eficacia por la simple oposición no motivada -- del deudor; en el procedimiento monitorio documental la oposición del deudor no hace caer en la nada la orden de pago, pero tiene en cambio el efecto de abrir un juicio de cognición ordinaria.

3o.- En el procedimiento monitorio puro la petición puede ser oral, lo mismo que la oposición, mientras que en el procedimiento monitorio documental la petición debe ser hecha, como si se tratase de una demanda ordinaria, lo mismo la oposición debe ser presentada en una forma como si se tratase de -- una contestación de demanda ordinaria. O sea que la orden a la vez sirve de emplazamiento al juicio ordinario para en caso de que haya oposición.

Estructura Procesal del Procedimiento Monitorio Puro Austriaco.

Este procedimiento se encuentra en la ley austriaca de 27 de abril de 1873, modificado el día primero de junio de 1914 y consiste en que en virtud de la simple petición oral o escrita, (Art. 4) del acreedor, el juez libra sin oír al deudor (Art. 5) una orden condicionada de pago, dirigida al deudor, - dándole a saber que él mismo puede hacer oposición dentro del-

término de 14 días a partir de la notificación personal (Art. 10), si el deudor no hace oposición dentro de ese término, la orden de pago adquiere fuerza de título ejecutivo (Art. 15), - si el deudor hace oposición dentro del término y basta con que declare al juez oralmente o por escrito, que hace oposición a la orden de pago, sin necesidad de aducir los motivos de ello, (Art. 8) la orden de pago pierde por el solo efecto de tal declaración toda su fuerza (Art. 9).

La declaración de la oposición que hace caer la orden de pago emanada sin contradictorio no basta por sí sola -- para abrir el juicio en contradictorio, a tal objeto es necesaria una nueva petición del acreedor, presentada en las formas ordinarias, cuando el acreedor no la haya acumulado a prevención con la petición de la orden de pago (Art. 19).¹¹

b).- MODELO ALEMÁN.

El Código Procesal Civil Alemán, de 30 de enero de 1877, en su texto vigente desde el 1.º de enero de 1934, en -

11 Para la exposición referente al procedimiento -- monitorio puro y documental austriacos, se ha consultado la obra de:
Piero Calamandrei. El Procedimiento Monitorio.
Traducción de Santiago Sentís Melendo.
Ediciones jurídicas Europa-América.
Buenos Aires, 1953.

el libro séptimo regula el procedimiento monitorio (Arts. 688-703) ¹².

Este procedimiento es aplicable cuando se persiga -- el pago de una suma de dinero o la entrega de cantidad determinada de otras cosas fungibles o de valores, y se inicia con el mandamiento condicionado de pago que dicta el juez previa petición del acreedor (Art. 688).

La solicitud de mandamiento de pago habrá de contener I.- la designación de las partes, por su nombre, profesión u oficio y domicilio; II.- la indicación del tribunal; - III.- la indicación del valor u objeto de la acción y su fundamento IV.- la petición del mandamiento de pago (Art. 690).

El mandamiento de pago será notificado de oficio al deudor y en él se le conminará al pago de la deuda, los intereses y las costas en el plazo de una semana a partir de la notificación para poder evitar la ejecución, indicándole al mismo tiempo que si tiene excepciones que oponer lo haga en el mismo plazo que ahí se señale (Arts. 692-693).

12 En la obra del Prof. James Goldschmidt. Derecho Procesal Civil.

Traducción de la 2da. edición alemana de Leonardo Prieto Castro y con adiciones sobre la doctrina y la legislación española por Niceto Alcalá-Zamora Castillo, aparece como apéndice la traducción del Código Procesal Civil Alemán, la cual hemos aprovechado para hacer el análisis referente al procedimiento monitorio alemán.

El deudor podrá oponerse total o parcialmente hasta en tanto no se haya dictado mandamiento de ejecución y podrá pedir recibo de haber propuesto la oposición dentro del plazo (Art. 694).

Si el deudor interpuso a tiempo su oposición, a petición de cualquiera de las partes, el tribunal señalará término para el procedimiento ordinario (Art. 696).

El mandamiento de pago se declarará ejecutable, a solicitud del acreedor una vez transcurrido el plazo y sin oposición por parte del deudor, para lo cual el tribunal extenderá un mandamiento de ejecución, el cual se notificará por impulso del acreedor y comprenderá suerte principal, intereses y costas. Si el tribunal no accediere a lo solicitado por el acreedor, éste insistirá en su solicitud y contra el auto que le recaiga procede el recurso de queja urgente (Art. 699).

El mandamiento de ejecución se equipará a una sentencia contumacial declarada provisoriamente ejecutiva y contra ella procede la oposición, la cual se sustanciará en los términos de lo dispuesto sobre la oposición contra las sentencias contumaciales (Art. 700).

Si no hay oposición de parte del deudor y no se solicitare la expedición del mandamiento de ejecución dentro del plazo de seis meses, contados desde la terminación del que se

fije para el pago, este perderá su eficacia (Art. 701).

La solicitud en que se pida el mandamiento de pago o el de ejecución e igualmente la oposición, podrán hacerse en forma oral o escrita ante la Secretaría del juzgado (Art. 702).

Como ha quedado dicho en la legislación alemana, no existe el procedimiento monitorio documental.

Procedimiento monitorio puro en las legislaciones austriaca y alemana.

Básicamente la estructura del procedimiento monitorio puro es la misma en el fondo, pues tiene de común los siguientes caracteres.

1o).- que la orden condicionada de pago se libra por el juez a base de la sola afirmación unilateral y no probada del acreedor.

2o).- Que la simple oposición no motivada del deudor hace caer en la nada la orden de pago, de manera que si eventualmente se desarrollase el contradictorio no se dirige a decidir si la orden de pago debe ser revocada o mantenida sino a decir ex novo sobre la originaria acción de condena como si la orden de pago no hubiera sido nunca emitida.

3o).- En caso de simple oposición del deudor producida en tiempo se abre el procedimiento ordinario a petición de -

parte dejando sin eficacia el mandato inicial, en caso de no-oposición el mandato será declarado ejecutable a petición del acreedor.

Diferencias en la estructura procesal del procedimiento monitorio puro en las legislaciones austriaca y alemana.

a).- En cuanto a la eficacia de la orden de pago, - en el monitorio puro austriaco, adquiere fuerza de título ejecutivo con el solo transcurso del término sin la oposición del deudor.

En cambio en el procedimiento monitorio puro alemán es necesaria nueva petición del acreedor para que la orden de pago sea declarada provisoriamente ejecutiva.

b).- En cuanto a la oposición del procedimiento monitorio puro austriaco, procede dentro del término y fuera del término procede excepcionalmente la restitución in integrum - cuando el deudor pruebe no haber podido hacer oposición dentro del término a causa de un suceso imprevisto e inevitable.

En el procedimiento monitorio puro alemán la oposición procede dentro del término contra la orden de pago, fuera del término contra la orden de ejecución como si se tratara de una sentencia contumacial.

Límites de aplicabilidad del procedimiento monitorio puro en las legislaciones austriaca y alemana.

En la legislación austriaca está limitada la aplicabilidad de este procedimiento a los créditos de valor mínimo ¹³.

En la Legislación Alemana no existe esta limitación en razón del valor del crédito, siempre y cuando tenga por objeto una suma de dinero o una determinada cantidad de cosas -- fungibles, ¹⁴ pero si su límite de aplicación es más vasto, es también más complicada su estructura procesal como vimos anteriormente.

Hecho el análisis de estructura procesal de los dos procedimientos consideramos que la del procedimiento monitorio puro austriaco es más simple y sencilla y, por lo mismo, participa de más elementos estructurales del patrón histórico que le dió origen.

c).- MODELO ITALIANO.

Dentro del Derecho Procesal Italiano encontramos un procedimiento llamado de inyunción, el cual dentro de su estructura procesal ha combinado el monitorio puro y el documental.

13 Calamandrei, Piero. Opus Cit. Pág. 30.

14 Idem. Opus Cit. Pág. 32.

El nuevo Código Italiano de Procedimiento Civil, --- establecido por el Real Decreto de 28 de octubre de 1940, en - vigor desde el 21 de abril de 1943, dentro del Libro Cuarto de dedicado a los procedimientos especiales y en su título I relativo a los Procedimientos Sumarios, Capítulo I regula el procedimiento de inyunción o de conminación (Arts. 633-656).

Análisis de su estructura procesal:

El procedimiento de conminación Italiano prospera con base en una petición oral o escrita del acreedor; respecto de aquellos créditos profesionales a favor de abogados, de notarios o de cualquiera otro profesional liberal para cuya actividad exista un arancel legal (Art. 633 incisos 2) y 3); y - para cualquier otro crédito de dinero, de cosas fungibles o -- entrega de cosa mueble determinada siempre que se ofrezca prueba escrita del derecho que se reclama (Art. 633 inciso 1).

El término para el pago o para la oposición del - -- demandado es de 20 días y cuando concurren justos motivos puede ser reducido a 5 días o bien aumentarse hasta 30 días, si - el intimado reside en cualquier territorio sujeto a la soberanía Italiana, el término no podrá ser menor de 30 días ni - -- mayor de 120 días (Art. 641).

El decreto de conminación se deberá notificar al --- intimado, antes de los 40 días de haber sido pronunciado, si -

éste reside dentro del reino y de 90 días si en las provincias, si no se hace ésto, se convierte en ineficaz, pero la demanda podrá proponerse de nuevo (Art. 644).

Si se propone oposición, el juicio se desenvolverá según las normas del procedimiento ordinario ante el juez -- competente, pero los términos se reducirán a la mitad (Art. -- 645). ¹⁵ Si no se propone oposición o ésta es extemporánea se declara ejecutivo el decreto a petición oral o escrita del -- acreedor, en el primer caso el juzgador habrá de ordenar que -- se haga otra notificación, cuando resulte o aparezca probable -- que el demandado no haya tenido conocimiento del decreto (Art. 647).

A pesar de la oposición el juez puede ordenar la -- ejecución provisional si ésta no se funda en prueba escrita o --

- 15 Art. 645. Oposición. La oposición se propondrá -- ante el oficio judicial al que pertenezca el juez que haya emitido el decreto, con acto de citación notificado al recurrente en los lugares a que se refiere el artículo 639. El oficial judicial -- habrá de notificar al mismo tiempo aviso de la -- oposición al canciller, para que tome nota de la misma en el original del decreto.

En virtud de la oposición, el juicio se desenvolve -- rá según las normas del procedimiento ordina -- rio ante el juzgador adido, pero los términos -- para la constitución se reducirán a la mitad.

de pronta solución o en todo caso cuando la parte que la ha pedido ofrezca caución por el importe de eventuales costas, daños y perjuicios (Art. 648).

Encontramos también un caso en el que el juzgador a instancia del acreedor y cuando el crédito se funde en una letra de cambio, cheque bancario, orden de giro, certificado de bolsa o en documento extendido por notario o por otro oficial público autorizado, en el mismo acto de notificación del decreto conminará al deudor a pagar o a consignar el importe del crédito y si no se hace en ese momento se autoriza la ejecución provisional del decreto o sea se embarga y se fija el término para el solo efecto de la oposición ¹⁶ (Art. 642).

El demandado podrá formular oposición incluso después de vencido el término fijado en el decreto, si prueba no haber tenido conocimiento a tiempo del mismo, por irregularidad de la notificación o por caso fortuito o fuerza mayor; en este caso podrá suspenderse la ejecutoriedad del decreto, pero transcurridos 10 días desde el primer acto de ejecución, no se admitirá ya la oposición del conminado (Art. 650).

Procede la impugnación dentro de este procedimiento en contra del decreto, mediante revocación o por oposición de tercero (Art. 656).

16 Encontramos en esta disposición un paralelismo con nuestro juicio ejecutivo.

Del análisis hecho al articulado ¹⁷, refrendamos -- nuestra afirmación en el sentido de que este procedimiento con tiene elementos de los dos tipos de procedimientos monitorios-- pues procede a petición oral o escrita del acreedor.

La oposición dá lugar a que se abra el juicio ordinario, es decir hace caer en la nada el decreto de conminación.

Una ventaja muy importante es que, si en otras legislaciones se tramita el juicio ordinario con términos normales, cuando hay oposición en el presente caso, los términos se reducen a la mitad por eso se encuentra ubicado dentro de los procedimientos especiales y sumarios.

"La adopción de esta propuesta de reforma, cuando -- sea exactamente entendida por los intérpretes y concurren a -- actuarla, la buena voluntad de los abogados y la energía de -- los jueces permitirá si no estoy equivocado confiar en un me-- jor porvenir para nuestra justicia civil" ¹⁸.

17 En el apéndice al tomo I, del Sistema de Derecho Procesal Civil, de Francesco Carnelutti, aparece la traducción castellana del Código di Procedura Civile Italiano, realizada por el profesor Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, quien la ha hecho preceder de un magnífico comentario introductorio.

18 Chiovenda, Giuseppe. Ensayos de Derecho Procesal Civil, Traducción de Santiago Sentís Melendo, -- Tomo II Ediciones Jurídicas Europa-América, 1949. Pág. 346.

d).- MODELO SUIZO.

La Ley Federal Suiza sobre ejecución de deudas y quiebra, ¹⁹ de 11 de abril de 1889, establece un tipo de procedimiento monitorio, con características muy propias, en la Sección VI de su Título Segundo (Arts. 67-89) cuyo antecedente se encuentra en el antiguo RECHTSBOT de la Suiza Oriental ²⁰.

El título en cuestión llamado "Del Mandamiento de pago y de la oposición", regula un procedimiento que prospera a petición oral o escrita del acreedor, y comienza por el requerimiento de pago que el funcionario ejecutor dirige al demandado a solicitud del actor, dicho requerimiento debe contener: una síntesis de la solicitud, la intimación de pago en un plazo de 20 días y la advertencia de que puede formular oposición total o parcial, dentro del término de 10 días a partir de la notificación del requerimiento y el apercibimiento de que de no acatarlo ni oponerse, la ejecución seguirá adelante (Art. 69), El demandado puede exigir que el actor deposite en la oficina ejecutora antes de la expiración del plazo de oposición, el original o una copia autenticada de su título (Art. 73).

19 Para la exposición de la estructura procesal de este procedimiento se ha consultado el estudio del maestro Fausto E. Rodríguez "El Procedimiento Monitorio y el Derecho Procesal Mexicano", publicado en la Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo VIII, No. 30, abril-junio 1958 Págs. 108-109.

20 Chioventa Giuseppe. Opus Cit. Tomo I, Pág.265.

La oposición igualmente puede hacerla el demandado-- oralmente o por escrito. Si es extemporánea debe justificar - la razón que le impidió presentarla en tiempo dentro de los 3- días siguientes a la cesación del impedimento alegado (Art.77). La oposición suspende la ejecución y el actor deberá reclamar- su derecho, en vía ordinaria (Art. 78-79). A menos que su de- recho se funde en una sentencia ejecutoriada, en una transac- ción o reconocimiento judicial o en un decreto administrativo- y en ese caso, el actor puede pedir al juez que levante la opp- sición, sobre lo que el juez resolverá en 3 días después de -- oír al demandado (Art. 80-84).

El demandado ejecutado tendrá el derecho de repetir- el pago de lo indebido, derecho que puede ejercitar en vía or- dinaria, dentro del año siguiente al pago (Art. 86).

3.- NATURALEZA JURIDICA DEL PROCEDIMIENTO MONITORIO.

La primera y principal cuestión que se ha planteado en torno a la naturaleza jurídica del procedimiento monitorio es saber a qué campo jurisdiccional pertenece dentro de los dos grandes sectores jurisdicentes en que se ha dividido; contenciosa o jurisdicción voluntaria.

En opinión de algunos procesalistas austriacos, MENER y POLLAK entre otros, ubican al procedimiento monitorio dentro de la jurisdicción voluntaria, porque a su modo de ver falta en este procedimiento toda huella de cognición, en cuanto que el juez emite la orden de pago, basándose en las simples afirmaciones del actor sin comprobar el fundamento de las mismas, pero si el demandado hace oposición a la orden de pago, queda sin efecto, y el procedimiento monitorio ha agotado su función ²¹.

Por su parte, Carnelutti en Italia también lo ubica dentro de los procesos de jurisdicción voluntaria partiendo de la premisa de que el fin esencial del proceso de cognición es la justa composición de la litis, y que no hay propiamente proceso (función jurisdiccional) sino cuando haya también una litis y con esa fase considera al procedimiento monitorio como proceso impropio por carecer de litis y lo define como "un mecanismo muy útil para separar automáticamente de los procesos

21 Rodríguez, Fausto E.
Opus Cit. Pág. 114-115.

de condena, verdaderamente contenciosos los procesos sin litis 22,,

En contra de esas teorías que ubican el procedimiento monitorio dentro de la jurisdicción voluntaria, se perfilan otros procesalistas defensores acérrimos de la contenciosidad de este tipo de procedimiento entre ellos Fausto E. Rodríguez, Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Calamandrei, éste último citando a Wach, nos dice ²³ que se ve en la jurisdicción contenciosa la finalidad de actuar relaciones jurídicas ya existentes, mientras que la finalidad de la llamada jurisdicción voluntaria sería la de constituir estados jurídicos nuevos, es decir partiendo de esta premisa es evidente que el procedimiento monitorio pertenece a la jurisdicción contenciosa, pues trata de actuar una relación de obligación ya existente.

Por otro lado Calamandrei sostiene que es inexacto - que el procedimiento monitorio reduce toda clase de contenciosidad, pues nadie puede poner en duda una verdadera y propia - cognición, aún cuando sea parcial del mérito se encuentra desde el momento en que se emite la orden de pago, pues el juzgador tiene obligación de cerciorarse que con las afirmaciones - orales o escritas del actor se cumpla con los presupuestos procesales especiales de este procedimiento y con la confesión - ficta del demandado se completa el período de cognición de ---

22 Carnelutti, Francesco.
Estudios de Derecho Procesal
Traduc. de Santiago Sentís Melendo
Ediciones jurídicas Europa-América
Buenos Aires, 1952, págs. 23-24.

23 Calamandrei, Piero.
Opus Cit. Pág. 50.

este procedimiento ²⁴.

Por su parte y con fundamento en nuestra legislación el maestro Rodríguez, Fausto E. nos dice al respecto que la -- clave de este criterio diversificador entre jurisdicción con-- tenciosa y voluntaria puede encontrarse si se atiende al aspec-- to del emplazamiento o reto judicial a la defensa que siempre existe en la primera, mientras que se haya ausente por defini-- ción en la segunda ²⁵.

Ello no significa en manera alguna que la jurisdic-- ción voluntaria ²⁶ no tolere la posibilidad de la oposición de un tercero que resulte afectado con ella. (Art. 896 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito). Lo que sucede es que en tal supuesto el tercero opositor no ha sido llamado a juicio en forma específica sino que se apersona espontánea-- mente a defender sus intereses y desde ese momento cesa el --

24 Calamandrei, Piero.
Opus Cit. Pág. 61.

25 Rodríguez, Fausto E.
Opus Cit. Págs. 115-116.

26 "Art. 893. La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes de-- terminadas".

carácter voluntario de la jurisdicción del juez para iniciarse el contencioso ²⁷.

Desde el punto de vista de los efectos de las resoluciones dictadas en la jurisdicción voluntaria y en el juicio contencioso nos encontramos con que en las dictadas en jurisdicción voluntaria no producen los efectos de la cosa juzgada, es decir carece de seguridad y de inamovilidad; en cambio en el contencioso como es el caso del procedimiento monitorio, las resoluciones producen todos los efectos de una sentencia de condena.

Partiendo del punto de vista que el procedimiento monitorio pertenece a la jurisdicción contenciosa, que es por la que nos adherimos, ahora nos faltaría establecer a que tipo de procedimiento contencioso; si ejecutivo o de cognición ordinaria especial.

A este respecto los procesalistas PLOSZ y SKEDL - --

27 "Art. 896. Si a la solicitud promovida se opusiere parte legítima, se seguirá el negocio en procedimiento ordinario siempre que la oposición no se funde en la negativa del derecho del que promueve el negocio de jurisdicción voluntaria. En tal caso se substanciará el pleito conforme a los trámites establecidos para el juicio que corresponda.

Si la oposición se hiciere por quien no tenga personalidad ni interés para ello, el juez la desechará de plano. Igualmente desechará las oposiciones presentadas después de efectuado el acto de jurisdicción voluntaria, reservando el derecho al opositor".

clasifican al procedimiento monitorio dentro de los procesos ejecutivos, partiendo principalmente de su finalidad, el comportamiento de pasividad que guarda el deudor, a semejanza de lo que típicamente ocurre en el proceso de ejecución y además por que la orden de pago debe considerarse como inicio de ejecución ya que el juez la dicta dando como ya declarada la exigencia de la deuda y ordena por eso su realización forzada; y no porque esté convencido de la existencia del crédito sino -- porque el deudor ha decaído ya de su derecho a oponerse a la ejecución y además argumentan desde el punto de vista histórico que la orden de pago del procedimiento monitorio debe ser asimilada a la orden de ejecutar la sentencia que en el derecho alemán constituía el primer acto del proceso ejecutivo ²⁸.

Calamandrei la refuta categóricamente al sostener -- que la ejecución procede en juicio con fundamento en un título ejecutivo y por si, la finalidad del procedimiento monitorio es la creación de un título ejecutivo, en una forma abreviada -- todo aquello que constituye preparación y perfeccionamiento es cognición y toda aquella porción que está más allá del título ejecutivo constituye la ejecución, decir que la orden de pago es ya parte de la ejecución, es decir que ya ha entrado en la casa aquel que va todavía en busca de la llave para abrir la puerta ²⁹.

28 Calamandrei, Piero. Opus Cit. Págs. 52-53.

29 Idem. Opus Cit. Págs. 56-57.

Excluida pues la posibilidad de que el procedimiento monitorio corresponda al procedimiento ejecutivo, siguiendo a Calamandrei, sostendremos que tal procedimiento es una forma especial de proceso de cognición abreviada, pues el acreedor se sirve de él para crear de un modo rápido y económico contra el deudor un título ejecutivo, por consiguiente es un procedimiento de cognición abreviado porque el actor se encuentra al hacer uso de él con la creación de un título ejecutivo y -- que la cognición ordinaria se lo daría después de mucha dilación con lo que abrevia el proceso y le da celeridad a la ejecución, por lo que podemos sostener que el procedimiento monitorio termina en la creación del título ejecutivo para dar -- paso inmediatamente a la ejecución.

4.- PRESUPUESTOS PROCESALES ESPECIALES
DEL PROCEDIMIENTO MONITORIO.

Podemos definir los presupuestos procesales como las condiciones o requisitos que la ley establece y deja a la potestad de los sujetos y que permiten al juez hacer justicia -- mediante la constitución y desarrollo del proceso.

Nos dice el maestro José Becerra Bautista que en -- vías normales para que el proceso exista se necesitan estos -- presupuestos:

La presentación de una demanda formal y sustancial-- mente válida; por un sujeto de derecho (actor); ante un órgano jurisdiccional (juez competente) y frente a otro sujeto de derecho (demandado) ³⁰, ahora bien dentro del proceso, la presentación de la demanda normal engendra en el juez la obligación de acogerla, actuando en conformidad de la petición el derecho objetivo de cuya actuación la misma era condición. La demanda infundada es por sí acto lesivo del ordenamiento jurídico y -- obliga a rechazarla ³¹; dentro del Código de Procedimientos Cíviles para el Distrito Federal, también nos encontramos con -- las disposiciones relativas en cuanto a la admisibilidad de la

30 Becerra Bautista, José.
Opus Cit. Pág. 4.

31 Chiovenda, Giuseppe.
Opus Cit. Tomo I. Pág. 24.

demanda en sus artículos 256 y 257 ³². Es decir, para que nazca la obligación del juez de pronunciar en cuanto al mérito debe revisar si la demanda llena las condiciones de admisibilidad que la ley provee en forma general para todo proceso; pero si hemos hablado de que el procedimiento monitorio es un procedimiento de cognición abreviada especial, debe contener también ciertos requisitos o condiciones de admisibilidad que se han dado en llamar presupuestos procesales especiales, y que el juzgador debe revisar de oficio si existen para que sea procedente la vía especial del procedimiento monitorio.

El hecho de que el actor carezca de alguno de los requisitos o presupuestos procesales especiales, no prejuzga sobre el fondo del negocio, si no que simplemente le impide escoger esta vía y por lo tanto tiene que escoger la del procedimiento ordinario.

32 Art. 256. Presentada la demanda con los documentos y copias prevenidos, se correrá traslado de ella a la persona o personas contra quienes se proponga, y se les emplazará para que la contesten dentro de nueve días.

Art. 257. Si la demanda fuere obscura o irregular, el juez debe prevenir al actor que la aclare, corrija o complete de acuerdo con los artículos anteriores, señalando en concreto sus defectos; hecho lo cual le dará curso. El juez puede hacer esta prevención por una sola vez y verbalmente. Si no le da curso, podrá el promovente acudir en queja al superior.

Antes de entrar en la exposición de los presupuestos procesales especiales del procedimiento monitorio, diremos de las partes, lo siguiente:

Dentro del procedimiento monitorio al igual que en el proceso ejecutivo las partes reciben los nombres de acreedor - y deudor, dentro de este trabajo emplearemos igualmente los -- mismos calificativos no sin poner antes en relieve su inexactitud por lo que se refiere al procedimiento monitorio, pues lo ideal sería no prejuzgar sobre el resultado de la acción intentada, sino fijar un criterio refiriéndose a la posición de las partes en este proceso; serían preferibles los nombres de recurrente e intimado o quizás las de requiriente y requerido.

I.- DEBE TRATARSE DE UNA ACCION DE CONDENA.

Si partimos de la finalidad del procedimiento monitorio, que como hemos dejado dicho es la inmediata creación del título ejecutivo; uno de los presupuestos procesales especiales del procedimiento monitorio sería que se trate de acción de condena, para tener así la posibilidad legal de dirigirse inmediatamente a la ejecución forzada; pero aún así es más específico el presupuesto procesal, pues solo es aplicable a las obligaciones de dar, que tengan por objeto cosas fungibles, y entre estas las de cantidad y no las de especie o género y esto encuentra su razón de ser en la facilidad con que el objeto de semejante obligación puede ser valorado en dinero, reduciendo así la controversia.

Lo anteriormente expuesto no excluye como hemos dicho que el procedimiento monitorio pueda ser utilizado en toda clase de acciones, como serían, de hacer, no hacer, constitutivas y declarativas, pero precisamente las legislaciones han separado del proceso ordinario de conocimiento las obligaciones que son objeto del procedimiento monitorio, dentro de este mismo límite de aplicabilidad de acción de condena, está comprendido el de los créditos privilegiados de personas que ejerzan profesiones liberales que tengan un arancel legal (-- Art. 633 Fracc. 2) del Código de Procedimiento Civil Italiano afín al monitorio que trata también de esta clase de crédito privilegiado a favor de abogados y procuradores y que analiza mos al referirnos al modelo Italiano.

II.- CREDITO LIQUIDO Y EXIGIBLE.

Que el crédito sea líquido y exigible es otro de -- los presupuestos procesales especiales del procedimiento monitorio; que el crédito o la obligación deba ser líquida se refiere a que esté perfectamente bien determinada la medida de la prestación o la cantidad contravertida; que el crédito sea exigible se refiere a que ya esté vencido el término en que se deba cumplir la obligación y además que ésta no dependa de una contraprestación aún no cumplida por el acreedor, pues en ese caso no sería exigible y por lo tanto no tendría derecho a pedir su cumplimiento. Para la admisibilidad del procedimiento monitorio basta, pues, que el crédito alegado por el actor se presente al juez, que sea determinado en su monto -- (suma de dinero o cantidad de cosas fungibles) y como ya vencido en el momento de la demanda. En algunas legislaciones -- cuando la obligación consiste en dar cosas fungibles, que ya no estuvieran en poder del deudor, el acreedor debe señalar -- la cantidad en dinero que estaría dispuesto a recibir, y si -- el deudor no se opone, se despacha ejecución sobre bienes del deudor por la cantidad señalada; estos presupuestos procesales tienen la finalidad de dar nacimiento en una forma inmediata a un título ejecutivo, que sea incondicionado y completo.

III.- RESIDENCIA DEL DEUDOR.

Otro de los presupuestos procesales especiales del procedimiento monitorio, es el de que el deudor tenga su residencia dentro de la jurisdicción del estado, que tenga establecida esta figura procesal, (Art. 633 *in fine* del Código de Procedimiento Civil Italiano "La conminacion no podrá pronunciarse cuando la notificación al intimado, a que se refiere el Art. 643 debe de tener lugar fuera del reino o de los territorios sometidos a la soberanía italiana"). Refiriéndose a esta disposición, nos dice Calamandrei citando a Mortara que se estableció con la finalidad de evitar "La amplitud de los términos que deberían ser concedidos para la oposición de quien hubiese de recibir aquella notificación en el extranjero 33".

Dentro de los antecedentes del procedimiento monitorio, se encuentra también otra modalidad en cuanto a que estaba prohibido, cuando se desconocía el domicilio del deudor, - que éste fuera notificado por edictos; y con igual disposición nos encontramos en nuestro más afín procedimiento al monitorio, que son los medios preparatorios del juicio ejecutivo, en el Art. 201 del Código de Procedimientos Civiles.

Dice que para el caso de que se quiera preparar la acción ejecutiva y para la comparencia del deudor "habrá de -

estar en el lugar del juicio cuando se le haga la citación y ésta deberá ser personal", de lo cual se infiere no debe ser citado por edictos.

Consideramos que la finalidad práctica de estas disposiciones son dar rapidez y eficacia al procedimiento monitorio y dar seguridad y eficacia a las partes en el juicio.

5.- LA PRUEBA DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES ESPECIALES DEL PROCEDIMIENTO MONITORIO PURO.

La necesidad de probar ³⁴ para vencer, se llama -- carga de la prueba. No es ningún derecho, sino como las otras posibilidades de actuar válidamente en el proceso, una facultad de las partes. Tampoco es un deber, puesto que en el proceso nadie está obligado a procurar por su propio interés y beneficio. No es mas que una necesidad jurídica de ser diligente si se quieren evitar inconvenientes y perjuicios, es -- decir es una carga procesal. Tal disposición está contenida en el artículo 281 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito, que dice. "El actor debe probar los hechos -- constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones".

En el procedimiento monitorio puro, ésta disposición tan reconocida en el ámbito procesal, queda derogada, pues en este procedimiento rige el principio de que los hechos afirmados por el actor se tienen por verdaderos mientras el deudor no se oponga. En tal virtud creemos, que la supresión de la prueba en el monitorio puro, podría encontrarse en la presunción de allanamiento a la pretensión del actor. La confesión

34 W. KISCH.
Elementos de Derecho Procesal Civil.
Traducción de la Cuarta Edición Alemana y adiciones de Derecho Español Por L. Prieto Castro.
Editorial Revista de Derecho Privado.
Madrid, 1932.
Págs. 205-206.

del demandado viene a confirmar lo afirmado por el actor, por lo que el juzgador llega al conocimiento de los hechos constitutivos, a través de lo afirmado por el actor y sin contradicción por parte del demandado, por lo que al emitir la orden de pago parte de una prueba presuncional humana, juris tantum, - confirmada por el silencio del demandado, pero sujeta a la -- eventualidad de la oposición.

Pero sí en el procedimiento monitorio puro, se encuentra derogado el principio de la prueba de los hechos constitutivos de la acción, y por lo mismo el actor se encuentra en cuanto a los hechos constitutivos sin la carga procesal de probarlos, en cambio él mismo tiene otras cargas procesales - en éste procedimiento que revisten vital importancia para poder escoger esta vía especial y es probar los presupuestos procesales especiales de este procedimiento, pues no basta la simple afirmación ante el juzgador para que se emita la orden de pago sino que se deben probar por todos los medios posibles - y el juzgador para acordar de conformidad debe cerciorarse de que se llenen estos requisitos; debemos hacer notar que esta necesidad jurídica que tiene el actor de probar los presupuestos procesales especiales, no lo exime de la obligación de -- probar los presupuestos procesales generales de toda acción, - como son la legitimación, el interés, la capacidad, etc...

Los presupuestos procesales especiales del monitorio puro como vimos anteriormente son: Que debe tratarse de

una acción de condena; que el deudor tenga su residencia - --
dentro del territorio donde se emita la orden de pago; que el
crédito sea líquido y exigible.

61.- LA PRUEBA DE LOS PRESUPUESTOS PROCESALES ESPECIALES EN EL PROCEDIMIENTO MONITORIO DOCUMENTAL.

En este tipo de procedimiento, tiene plena eficacia la disposición contenida en el artículo ³⁵ 281 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito, y las partes tienen las mismas cargas procesales que el procedimiento ordinario, lo cual resta singularidad y pureza a este procedimiento.

Es por medio de documento, que tiene carácter de presupuesto procesal especial, como el actor debe probar los hechos constitutivos de su acción, y creemos asimismo debe probar la fungibilidad del objeto y su carácter líquido, si es exigible a la fecha o si está sujeto a condición, en este caso deberá probar que ésta se ha cumplido, de donde podemos ver que el actor inclusive tiene cargas procesales mayores que en el procedimiento ordinario pues este debe probar hechos que corresponderían probar al demandado en vía de excepción, lo cual le resta eficacia al procedimiento.

Al igual que en el monitorio puro, el actor debe probar además de los especiales, los presupuestos procesales generales, lo cual restringe aún más su aplicabilidad y muchas veces el actor consigue su propósito más fácilmente por la vía ordinaria.

35 Art. 281.- El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones.

En este procedimiento, si el actor necesita probar sus hechos constitutivos mediante documentos, el caso para el deudor es reciproco, pues también el deudor que se oponga deberá probar sus excepciones con prueba escrita, invirtiéndose en esta forma la carga de la prueba, por lo que una vez -- que el juzgador conoció el mérito, y emite la orden de pago, -- queda al deudor la carga de desvirtuar el mandato monitorio, -- probando en esta forma sus excepciones.

7.- APLICACION DEL PRINCIPIO DE PRECLUSION.

Durante el desarrollo de este trabajo, hemos sostenido que en el procedimiento monitorio, el actor logra su pretensión de crear el título ejecutivo, a través de la certeza que le produce el silencio del demandado, esta situación es posible por la aplicación del principio de preclusión, el cual viene a dar firmeza a las resoluciones, por lo que podemos afirmar que en este tipo de procedimientos este principio debe tener una aplicación estricta, extremadamente rígida, en virtud de que, como se ha visto, el monitorio es aplicable a pretensiones en las cuales el demandado no tiene nada que oponer a la demanda u orden de pago emitida por el juez a petición del actor, y se abstiene en absoluto de comparecer dentro del término establecido, toda vez que él es el mejor juez para abrir o no el contradictorio.

El proceso pretende ser preciso³⁶ y no sólo rápido y ordenado y esta precisión sólo se logra, abligando a las partes para cuando quieran ejercitar algunas de las tantas facultades que el derecho de acción comprende las ejerciten no sólo en tiempo (primera manifestación de la preclusión) y en

36 Echegaray Juarez, Luis.
Estudios de Derecho Procesal en Honor de Hugo -
Alcina.
Ediar, S. A., Buenos Aires, 1946.
Págs. 360-361.

el orden en que deben ser ejercitadas (segunda manifestación de la preclusión) sino también de una manera integral... - - este es el principio de la consumación procesal, que consiste en que la facultad se pierde con el ejercicio, se consume con el uso (tercera manifestación de la preclusión).

Chiovenda, ³⁷ refiriéndose a la preclusión, nos - - dice yo entiendo por preclusión la pérdida, o extinción, o -- consumación de una facultad procesal que se sufre por el - - hecho:

a).- De no haber observado el orden señalado por - la Ley a su ejercicio, como los términos perentorios o la sucesión legal de las actividades y de las excepciones.

b).- Haber realizado una actividad incompatible -- con el ejercicio de la facultad, como la proposición de una - excepción incompatible con otra, o el cumplimiento de un acto incompatible con la intención de impugnar una sentencia.

c).- Haber ejercitado ya válidamente una vez la fa cultad (consumación propiamente dicha).

37 CHIOVENDA, GIUSEPPE.
Opus. Cit. Tomo III,
Pág. 226.

El instituto de la preclusión figura en algunos de nuestros Códigos de Procedimientos Civiles, como en el de el Estado de México y el del Distrito Federal en sus artículos - 227 y 133 respectivamente ³⁸.

En cuanto a los efectos de la preclusión en el monitorio, Calamandrei sostiene que son tres las situaciones que hay que considerar ³⁹.

Primero, que cuando contra la injunción no se ponga oposición en el término fijado, aquella deberá adquirir la efecacia de una declaración jurisdiccional de certeza, ---

38 Artículo 227. Consiste la preclusión en la -- pérdida del derecho que compete a las partes en juicio para realizar determinados actos procesales después de que se han ejercitado otros actos o ha transcurrido cierto término legal y -- tiene por objeto dar precisión y seguridad al -- procedimiento y atribuir firmeza a resoluciones judiciales que, sin producir la excepción de -- cosa juzgada, tienen efectos que han de ser respetados en el procedimiento mismo en que se dicten, cuando dichas resoluciones no admiten recurso alguno.

Artículo 133. Una vez concluidos los términos fijados a las partes, sin necesidad de que se -- acuse rebeldía seguirá el juicio su curso y se tendrá por perdido el derecho que, dentro de -- ellos, debió ejercitarse.

39 Calamandrei, Piero.
Opus Cit. Pags. 214-215.

'transit in rem judicata', como una verdadera y propia sentencia aunque sea contumacial. Segundo, que la oposición-propuesta dentro del término por el deudor signifique, no ya impugnación de la inyunción, la cual antes del vencimiento del término no tiene eficacia alguna, sino simple declaración de querer pasar del proceso monitorio, al proceso ordinario en contradictorio. Tercero, que por consecuencia, el significado y el efecto de la oposición a la inyunción deben ser profundamente diversos según que ésta se oponga dentro del término o después del vencimiento del mismo. En el primer caso, la oposición debe hacer que resulte inútil la tentativa del acreedor de llegar a la cosa juzgada mediante la preclusión y, por consiguiente, la inyunción debe perder todo vigor, no ya porque sean fundados en mérito los motivos sobre los cuales se base la oposición, sino porque ha faltado la condición bajo la cual la inyunción había sido emanada, quedando reducida la petición del acreedor a una demanda judicial que da inicio a un procedimiento ordinario; mientras en el segundo caso el oponente encuentra en la inyunción un pronunciamiento que tiene la misma fuerza de una sentencia contumacial, y por consiguiente, la oposición, en cuanto sea admitida deberá tener la naturaleza de un medio de impugnación dirigido a hacer que desaparezca una declaración jurisdiccional de certeza ya existente, por los motivos y dentro de los límites en que se puede impugnar --

una sentencia contumacial ordinaria".

Consideramos que debemos poner la atención en la diferencia que hay entre la preclusión y cosa juzgada en el caso de procesos terminados.

La preclusión tiene la función de garantizar la intangibilidad del resultado del proceso, dando firmeza y seguridad a las resoluciones, garantizando así a las partes del buen resultado del proceso; la cosa juzgada es producto de la sentencia definitiva que adquiere firmeza por la preclusión de recursos y está destinada a valer en el futuro, garantizando al vencedor contra cualquier nueva pretensión y discusión, en torno al bien reconocido, y en suma representa la gran contribución que el proceso proporciona a la vida social, la seguridad en los goces de los bienes, mediante la declaración definitiva de la voluntad de la ley en el caso concreto.

La inimpugnabilidad de las sentencias firmes deriva pues de la preclusión de recursos posteriores; por lo que la cosa juzgada requiere una sentencia firme.

CAPITULO II

DERECHO COMPARADO

1.- PROCEDIMIENTOS AFINES AL MONITORIO EN LAS SIGUIENTES LEGISLACIONES.

I.- ESPAÑA.

II.- ALEMANIA.

III.- URUGUAY.

IV.- MEXICO: a).- JUICIO ESPECIAL DE DESAHUCIO. b).- JUICIO EN REBELDIA. c).- JUICIO EJECUTIVO CIVIL. d).- MEDIOS PREPARATORIOS DEL JUICIO EJECUTIVO CIVIL.

2.- PROBLEMA CONSTITUCIONAL PARA LA ADOPCION DEL PROCEDIMIENTO MONITORIO EN MEXICO.

1.- PROCEDIMIENTOS AFINES AL MONITORIO EN LAS SIGUIENTES LEGISLACIONES.

Con el objeto de conocer y poder comparar al procedimiento monitorio, hemos considerado necesario y oportuno hacer el análisis de los procedimientos más afines, que participan en una forma sobresaliente con algunas de las características del monitorio; si escogimos las legislaciones de los países -- que veremos, es debido a que esas legislaciones tienen los procedimientos más afines. Esto no quiere decir que sean los -- únicos países que tengan dentro de sus legislaciones procedimientos afines al monitorio, sino que en estos países cada procedimiento afin es diferente y tiene características del monitorio que otras legislaciones no tienen, es debido a ello que se han escogido y no porque haya predilección en el estudio de alguna legislación en especial.

I.- ESPAÑA.

Dentro de la legislación Española, concretamente en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, no existe el procedimiento monitorio, pero encontramos dos tipos de procedimientos afines al monitorio y son:

1.- Las diligencias preparatorias del juicio ejecutivo, las que no analizaremos debido a que en nuestra legislación positiva contamos con un instituto de idéntica concepción,

que son los medios preparatorios del juicio ejecutivo mismos - que analizaremos por su gran afinidad al monitorio documental, pero dicho análisis lo haremos al referirnos a nuestra legislación.

2.- En el libro I, título I, de la ley de enjuiciamiento civil Española, que trata: De la comparecencia en juicio; sección I: De los litigantes, procuradores y abogados, - en los artículos 7, 8 y 12 de la mencionada ley de enjuiciamiento civil de 1881,⁴⁰ se contiene una forma de procedimiento cuya naturaleza mucho se ha discutido, pero que la mayoría de los exégetas de este ordenamiento procesal coinciden en atribuirle las características de un verdadero procedimiento monitorio.

En los mencionados artículos 7, 8 y 12 de la ley de enjuiciamiento civil, se establece un procedimiento privilegiado, ya que señalan un trámite procesal mediante el cual el procurador reclama de su poderdante el pago de cantidades que este le adeude por concepto de habilitación de fondos para - -

40 Para la exposición referente a la legislación -- Española hemos consultado la obra de G. Ma. de Broca y A. Majada; Manual de Formularios Civiles, adaptado a la Ley de Enjuiciamiento Civil y demás disposiciones Civiles y Procesales complementarias.

17a. Edición. Tomo I. Bosch Casa Editorial, -- Barcelona, 1966. Págs. 11-25.

continuar un negocio ya entablado. (Art. 7) ⁴¹ la pretensión del procurador se admitirá y el juzgador fijará la cantidad -- que estime necesaria y el plazo en que haya de entregarse. -- bajo apercibimiento de apremio.

el artículo 8, ⁴² establece un trámite semejante en favor del procurador y sus herederos, para exigir del poderdante la suma que éste adeuda al primero por concepto de derechos

- 41 Art. 7o. Si después de entablado un negocio, el poderdante no habilitare a su procurador con los fondos necesarios para continuarlo, podrá éste pedir que sea aquél apremiado a verificarlo.

Esta pretensión se deducirá en el juzgado o tribunal que conozca del pleito, el cual accederá a ella, fijando la cantidad que estime necesaria y el plazo en que haya de entregarse bajo apercibimiento de apremio.

- 42 Art. 8o. Cuando un procurador tenga que exigir de su poderdante moroso las cantidades que éste le adeude por sus derechos y por los gastos que le hubiere suplido para el pleito, presentará -- ante el juzgado o tribunal en que radique el negocio, cuenta detallada y justificada, y jurando que le son debidas y no satisfechas las cantidades que de ella resulten y reclame, mandará la sala o el juez que se requiera al poderdante para que las pague con las costas, dentro de un plazo que no excederá de diez días, bajo apercibimiento de apremio.

Igual derecho que los procuradores tendrán sus herederos, respecto a los créditos de esta naturaleza que aquéllos les dejaren.

Verificado el pago, podrá el deudor reclamar -- cualquier agravio, y si resultare haberse excedido el procurador en su cuenta, devolverá el duplo del exceso, con las costas que se causen -- hasta el completo resarcimiento.

de su gestión y de gastos anticipados; sólo que en este caso es el procurador y no el juez quien debe determinar, bajo su responsabilidad, la cantidad demandada mediante la presentación de una cuenta detallada y justificada y jurando que le son debidas y no satisfechas las cantidades que de ella resulten, con base en esta cuenta el juzgador expide un mandato de requerimiento de pago contra el poderdante para que en un término no mayor de diez días, cubra al acreedor el importe de la cuenta, más las costas apercibiéndolo de apremio. Verificado el pago podrá el deudor reclamar cualquier agravio y si resulta que se excedió en su cuenta, devolverá el duplo del exceso, con las costas que se causen hasta el completo resarcimiento.

Por lo que se refiere al artículo 12,⁴³ concede la misma vía procesal del artículo 8, a los abogados, para hacer efectivos sus créditos por honorarios, contra el procurador de su cliente o contra éste directamente, originados en su asesoría en un pleito judicial, mediante la presentación al juez de una minuta detallada y jurada, el tribunal accederá a la peti-

43 Art. 12. Los Abogados podrán reclamar del Procurador, y si éste no interviniera, de la parte a quien defiendan, el pago de los honorarios que hubieran devengado en el pleito presentando minuta detallada y jurando que no les han sido satisfechos. Deducida en tiempo esta pretensión, el juez o tribunal accederá a ella en la forma prevenida en el art. 8; pero, si el apremiado impugnare los honorarios por excesivos, se procederá previamente a su regulación, conforme a lo que dispone en los Art. 427 y sigs.

ción procediendo en la forma prevenida en el Art. 3 ler. párrafo, pero si el apremiado impugnase los honorarios por excesivos se procederá previamente a su regulación.

Los artículos 7 y 8 coinciden en disponer que el juez a petición del acreedor libra un mandato de pago contra el deudor para que en un término perentorio, cubra la cantidad que se le reclama, apercibiéndolo de apremio en su defecto; permitiendo la oposición una vez que se haya verificado dicho pago (aunque el artículo 7 no hace mención expresa a la oposición, deberá interpretarse en el sentido de que si la pretensión del actor es injusta, tendrá derecho a oponerse después del pago - en los mismos términos que se establecen en el artículo 8).

Que la oposición puede verificarse después del pago tiene su trascendencia para poder ubicarlo dentro de los procedimientos de naturaleza monitoria ya que es un requisito propio de la naturaleza del monitorio admitir la oposición antes de efectuar el pago, pues en ello radica, precisamente el respeto a la garantía de audiencia del demandado, que salva al monitorio de la tacha de inconstitucional con la que algunos lo combaten. Por lo tanto dudamos de la naturaleza monitoria de estas disposiciones que inclusive parecen tachables de inconstitucionales.

En el artículo 12, si, se admite una oposición de --

tipo monitorio aunque limitada pues el deudor no puede oponer--
otra excepción que la taxativamente señalada en la disposición
que es, oponerse a la minuta cuando ésta fuere excesiva y en -
ese caso se difiere el pago para regular previamente los hono-
rarios.

De lo expuesto, podemos concluir que del análisis -
hecho, se desprende que los tres preceptos mencionados no dan-
cuerpo a una forma unitaria de proceso, y consideramos que no
reunen las características del monitorio.

II.- ALEMANIA.

Dentro de la legislación alemana, aparte del proceso documental cambiario, existen varios procedimientos que se han calificado como especiales, entre ellos: El procedimiento de interdicción, el procedimiento arbitral, el procedimiento documental, el procedimiento por edictos públicos y dentro de -- estos también el procedimiento monitorio.

Consideramos que los procedimientos arbitral y de interdicción, no tienen ningún parecido con el procedimiento monitorio, por lo que los excluimos de este trabajo.

El procedimiento por edictos públicos, tiene la característica del monitorio consistente en que, en principio no hay debate litigioso, llevándose a cabo sobre la base del silencio ⁴⁴.

El procedimiento se inicia por una petición que hace el que tenga interés en la declaración de caducidad, de prescripción o de exclusión, que se persigue por el mismo.

44 Rosenberg, Leo.
Tratado de Derecho Procesal Civil.
Traduc. de Angela Romera Vera.
Ed. Jurídicas Europa-América.
Buenos Aires, 1955.
Tomo II, Pág. 579.

Presentada la solicitud y estimada completa el tribunal accede a ella y publica un edicto, donde se hace constar el nombre del solicitante de la proclama, provocando para que comparezcan a todas las personas a quienes les interese. Son llamadas, para la declaración de muerte, el ausente o presunto -- muerto, a todos los que puedan suministrar datos sobre su -- paradero; para la declaración de prescripción de derechos reales, los titulares registrales de los mismos, para los edictos con motivo de sucesión, todos los acreedores; para la amortización de títulos al tenedor actual de los mismos.

Se señala igualmente en el edicto el término hasta el cual se puede comparecer y se notifican los efectos jurídicos que se producirán y pronunciará el tribunal en caso de -- incomparecencia.

Estos edictos son fijados en los estrados del tribunal e insertos en periódicos oficiales, el término para la comparecencia es por lo menos de seis semanas a partir de la publicación y no puede ser superior a seis meses.

Llegado el término señalado en los edictos sin que -- nadie se haya presentado oponiéndose a la declaración de los -- efectos del mismo, se celebrará una audiencia pública en la -- cual a petición del solicitante de los edictos, el tribunal --

dicta su resolución y contra ella no se dan los recursos ordinarios, pero puede impugnarse por medio de una acción de nulidad especial, que consiste en lo siguiente:

El actor que la ejercita debe presentarla dentro de un mes, a partir del momento en que tuvo conocimiento de la resolución, ésta acción de nulidad no puede fundarse más que en los motivos que la misma ley señala taxativamente y los cuales son unos por defectos procesales como serían: falta de publicidad, inobservancia de los plazos, desistimiento de los derechos de algún compareciente, etc. y otros por comisión de actos punibles bastantes para justificar una demanda de restitución.

Consideramos que el procedimiento por edictos públicos linda cerca de los dominios de la jurisdicción voluntaria, pues el reto de la defensa se lanza a cualquier persona que se crea con algún derecho y lo podríamos identificar con nuestra llamada información Ad Perpetuam, en el caso de prescripción de inmuebles; también con el juicio de prescripción positiva en el que se emplaza a los titulares de los derechos reales.

El procedimiento documental alemán, tiene gran afinidad con el procedimiento monitorio documental, pues los dos son admisibles únicamente para acciones que tienen por objeto la obtención de una cantidad líquida o una cantidad de cosas - -

fungibles o de valores.

Una diferencia fundamental entre estos procedimientos, es que en el monitorio el derecho ha de ser unilateral, es decir, no dependiente de una contraprestación. En el documental no existe esta limitación.

Este procedimiento documental tiene otra semejanza con el monitorio documental y es que es admisible cuando todos los hechos constitutivos para fundar la acción, puedan ser probados mediante documentos.

Al acreedor se deja la opción por este procedimiento y cuando se decide debe hacerlo constar así en su demanda y para emplazar debe correr traslado con copia de todos sus documentos para que el demandado pueda preparar su contestación, lo cual igualmente debe estar fundada en documentos.

Una disposición muy especial de este procedimiento es que el promovente de tales diligencias puede pedir su pase al juicio ordinario en cualquier momento que adquiriera la convicción de que no le será posible que la acción prospere con sólo los documentos y que necesitará otros medios más de prueba. Desde este momento cesa entonces tanto para él como para el demandado todas las limitaciones con respecto a las pruebas.

Otra semejanza con el monitorio es, que al estar inspirados en la idea de llegar al final con la mayor celeridad

dad, no se permite la reconvención.

La sentencia que recaiga a este procedimiento, puede decidir en cinco sentidos:

1.- Puede suceder que el actor no comparezca o no actúe; entonces se repele su demanda y tiene a su disposición la oposición contra la demanda en rebeldía.

2.- Puede ponerse en claro que el actor no tiene derecho y su demanda puede ser desestimada como cuando el demandado presenta recibo de pago y en este caso puede apelar de la sentencia.

3.- Si la demanda no cumple con los requisitos o presupuestos necesarios para su procedencia, el juez puede no darle entrada y en este caso se absuelve al actor de la instancia y tiene libertad para hacer valer su acción en el procedimiento ordinario.

4.- Es posible que el derecho sea idóneo para ser reclamado en esta vía y el demandado no lo discuta y por lo tanto no comparece, en este supuesto es condenado sin reserva.

5.- Cuando el demandado comparece y opone excepciones que no puede probar documentalmente ni por medio de juramento, por lo cual sería injusto privarle definitivamente de defensa y lo que se hace es condenarle por medio de una sentencia con reserva de su derecho y la instancia queda pendiente -

en forma de procedimiento ordinario.

Después del análisis hecho es indudable la afinidad de este procedimiento documental alemán con el patrón del procedimiento monitorio documental.

Para el análisis de estos procedimientos alemanes, - afines al procedimiento monitorio, se ha consultado la obra de:

W. Kisch. Elementos de Derecho Procesal Civil. Traducción a la cuarta edición alemana, y adiciones de derecho Español, por L. Prieto Castro. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, 1932. Vol. IV, Págs. - 400-411.

III.- URUGUAY.

Dentro de la legislación latinoamericana el único país que tiene una manifestación más similar con el procedimiento monitorio es la República de Uruguay, ya que el código de procedimiento civil de 1878⁴⁵, además de las diligencias preparatorias del juicio ejecutivo⁴⁶; encontramos que este código admite el procedimiento monitorio a propósito de tres acciones concretas que analizaremos en seguida:

45 Para el estudio del derecho Uruguayo, hemos consultado el texto del Código de Procedimiento Civil de 1878, publicado en Códigos y Leyes usuales de la República Oriental de Uruguay. Editora Librería Nacional A. Barreiro y Ramos, - Sta. Edición Montevideo, 1920.

46 Art. 258.- Cuando se tenga que demandar en virtud de un documento privado, se podrá preparar el juicio pidiendo que el contrario lo reconozca ante el juez, conforme a lo mandado en el Art. 1557 del Código Civil. En caso de negativa a practicar el reconocimiento o de no comparecencia después de apercibirlo al citarlo por segunda vez, se declarará por reconocido el documento, según el mismo artículo y los 877 y 878 de este código.

a).- Por desalojo en el arrendamiento de inmuebles-
Arts. 1247, 1248 y 1250. El artículo 1247 ⁴⁷ menciona, es-
tablece que en las causas que se inicien sobre pago de alqui-
leres y por desalojo conjuntamente, de fincas urbanas o rústicas,
NO mediando contrato escrito con señalamiento de término
los jueces observarán el procedimiento en la vía ejecutiva y
a petición de parte demandante, hará la intimación de desalojo
fijando al inquilino los plazos siguientes...

47 1247. En las causas que se inicien sobre pago -
de alquileres conjuntamente con el desalojo de -
finca urbana o rústica, no mediando contrato es-
crito con señalamiento de término, los jueces ob-
servarán el procedimiento de la vía ejecutiva, -
y a petición de la parte demandante, harán la --
intimación de desalojo, fijando al inquilino los
plazos siguientes:

1o. Si se trata de fincas urbanas, el plazo será
de veinte días contados desde la intimación - -
hecha por juez, si la finca fuere destinada a la
habitación simplemente; y de treinta días, si --
fuere destinada a algún giro comercial o indus-
trial.

2o. Si se trata de un terreno de estancia o pro-
dio rústico, exista en él o no algún estableci-
miento comercial o industrial, el plazo para el
desalojo será de sesenta días; y de ciento vein-
te días, si en el terreno de estancia o predio-
rústico existe un establecimiento agrícola.

El Art. 1248 ⁴⁸ dispone que presentada que sea la -- demanda de desalojo por falta de pago, se decretará la intimación al inquilino, con señalamiento de término y el pago de -- los alquileres adeudados.

El Art. 1250 ⁴⁹ contiene lo referente a la oposición del demandado, disponiendo que cuando éste oponga excepciones dentro del término de seis días, el juicio se recibirá a prueba y se dictará la sentencia que corresponda.

Considero necesario llamar la atención en lo siguiente, dentro del mismo título y refiriéndose al mismo procedimiento se contiene en el artículo 1249 ⁵⁰ una disposición que --

48 1248. Presentada que sea al juez, la demanda de desalojo por falta de pago, decretará la intimación al inquilino o arrendatario, con señalamiento de término, según los casos indicados en el artículo anterior, y el pago de los alquileres adeudados.

49 1250. Si el inquilino reclamase de la intimación y del embargo, oponiendo la excepción de -- pago o cualquiera otra dentro de seis días perentorios, se recibirá a prueba, según el procedimiento de la vía ejecutiva en primera instancia; y sentenciará el juez, mandando hacer efectivo el desalojo y pago de alquileres, o alzando al inquilino la intimación y el embargo.

50 1249. Si el demandante requiriese también mandamiento de embargo sobre los bienes sujetos al -- privilegio acordado por el Código Civil al crédito del arrendador, se librará, haciéndose efectivo al tiempo de la intimación.

desvirtua a mi modo de ver, este procedimiento pues admite el embargo de bienes del inquilino en el momento de hacer la intimación, lo cual viene a violar la garantía de audiencia en contra del inquilino y viene a chocar con uno de los principios fundamentales del monitorio que consiste en admitir la oposición antes de efectuar el pago o ser molestado con embargo preventivo como es el caso, y pienso que tenemos una figura procesal que llega a la inconstitucionalidad en el caso en que se admita por el juez el embargo sobre bienes del arrendatario, - por lo demás vemos que es un típico procedimiento monitorio -- puro.

b).- Por entrega de la cosa, en las obligaciones de dar cosa cierta y determinada (1309-1313), y el cual analizaremos brevemente:

El artículo 1309⁵¹ dispone que cuando se demande el cumplimiento de una obligación de dar, procedente de contrato-

51 1309. Demandándose el cumplimiento de una obligación de dar, procedente de contrato que el actor haya cumplido por su parte, justificada una y otra circunstancia con la prueba requerida por derecho, el juez competente ante quien se entable la demanda dispondrá que se intime al reo la entrega de la cosa que sea materia de la obligación, dentro del tercero día, bajo apercibimiento de apremio.
Dicha intimación, que se hará constar por diligencia en autos, surtirá los efectos legales establecidos en el artículo 660 del Código Civil.

que el actor haya cumplido por su parte y que lo justifique -- conforme a derecho, el juez competente ante quien se entable -- la demanda dispondrá que se intime al reo la entrega de la cosa que sea materia de la obligación dentro de tres días apercibido de apremio.

El artículo 1310 ⁵² establece a su vez, que vencidos los tres días y si el demandado no formalizó oposición, podrá el actor pedir se le apremie, para el cumplimiento de la entrega de la cosa.

El artículo 1311 ⁵³ se refiere concretamente a las excepciones que puede oponer el demandado para evitar la medida de apremio y entre ellas se encuentran la de falsedad del documento o falta de algunos de los requisitos esenciales para la validez de los contratos.

52 1310. Vencidos los tres días señalados en la intimación, si el demandado no hubiere formalizado oposición, podrá el actor pedir, y deberá decretarse por el juez, mandamiento de apremio, el que se cumplirá por la efectiva entrega de la cosa reclamada.

53 1311. Si vencido el término de tres días, el demandado no hubiese opuesto excepciones, o entre las opuestas no se encontrase la de falsedad del instrumento en que se funda la acción, o falta de algunos de los requisitos esenciales para la validez de los contratos, podrá pedirse por el actor, y deberá decretarse por el juez, mandamiento de apremio, que se hará efectivo con la entrega de la cosa materia del juicio, sin admitirse recurso alguno.

Si el demandado no opone alguna de las excepciones a que se refiere el artículo 1311 y hecho que sea la entrega de la cosa, dispone el artículo 1312 ⁵⁴ que el juez abrirá el juicio a prueba sobre los hechos y pruebas que se hubieren alegado y ofrecido.

ya el artículo 1313 ⁵⁵ nos dice que todo lo demás se regirá conforme a lo establecido para el juicio ejecutivo.

Este procedimiento es uno de los pocos que llenan completamente los requisitos del monitorio documental ya que es presupuesto el contrato de donde derive la obligación, y además el actor no tiene a su cargo una contraprestación, además aquí queda perfectamente a salvo la garantía de audiencia.

54 1312. Hecha entrega de la cosa, si se hubieran opuesto excepciones por el demandado, el juez abrirá la causa a prueba sobre los hechos que se hubiesen alegado y cuya prueba se hubiera ofrecido.

55 1313. Tanto la prueba como la apelación y el procedimiento en segunda o tercera instancia, se regirán por lo establecido para el juicio ejecutivo.

c).- Por entrega efectiva de la herencia; este -- procedimiento se contiene en los artículos 1304 a 1307 del -- Código de Procedimiento Civil del Uruguay. Haremos un breve análisis de estos artículos para comprender su eficacia:

El artículo 1304, ⁵⁶ dispone que cuando un tercero obstase o impidiese que el heredero ocupe los bienes hereditarios, podrá el heredero ocurrir al juez solicitando su entrega o posesión efectiva.

Por su parte el heredero deberá probar su calidad de heredero y el artículo 1305 ⁵⁷ nos dice que si el juez -- juzga suficiente la prueba, decretará sin más trámite la posesión efectiva y se intimará al demandado.

56 1304. Cuando un tercero obstase a que el heredero ocupe los bienes hereditarios, podrá éste ocurrir al juez solicitando su entrega o posesión efectiva, en virtud de lo dispuesto por el artículo 1014, del Código Civil.

57 1305. El heredero probará que se encuentra en el caso del citado artículo 1014. Si el juez juzga bastante la prueba, decretará sin más trámite la posesión efectiva, que se intimará al demandado.

EL Art. 1307 ⁵⁸ se refiere al caso de que la oposición del demandado fuese injustificada o que no haya formalizado oposición dentro del término de tres días, se le condenará a la entrega de los bienes bajo apercibimiento de apremio y además deberá pagar las costas, daños y perjuicios.

Podemos ver en estos artículos el procedimiento monitorio puro, ya que es de la calidad del heredero de donde nace la obligación de que se le entreguen sus bienes, es - - aquí donde podemos ver como funcionan los presupuestos procesales que el juez debe considerar probados.

PRIMERO.- La calidad de heredero.

SEGUNDO.- Que los bienes sean de la sucesión aunque esto no es necesario ya que el demandado tiene la oportunidad de oponerse y

TERCERO.- La necesidad de recurrir a este procedimiento, ésta basada en la negativa del demandado a entregar los bienes.

58 1307. Si la oposición del demandado fuere injustificada, se le condenará a entregar en el día los bienes hereditarios, bajo apercibimiento de apremio personal y se le impondrán las costas, costos, daños y perjuicios.

Se procederá del mismo modo, si dentro del término señalado en el artículo anterior, no hubiese formalizado oposición.

Después del análisis hecho a la reglamentación de --
éstos tres tipos de procedimientos de cognición abreviada, con-
sideramos necesario hacer un comentario de lo analizado.

Primeramente podemos observar que la nota que caracte-
riza a este tipo de procedimientos monitorios es su improceden-
cia respecto de las deudas de dinero, las cuales son exigibles
solamente en la vía ejecutiva. Además, en el caso de oposi-
ción del demandado nos encontramos con que el contradictorio -
se sustancia en la vía sumaria y no en un procedimiento ordina-
rio, lo cual justifica aún más la finalidad de economía proce-
sal que se persigue con el monitorio.

IV.- MEXICO .

En nuestra legislación contamos también con algunos procedimientos que tienen similitud con el procedimiento monitorio, pero dado que el tema es demasiado amplio me veré en la necesidad de limitarlo al ámbito procesal civil, tomando como marco de referencia al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Debo aclarar que si propongo la adopción del procedimiento monitorio, es con el más limpio afán de renovación, pero debo hacer hincapié en que no debemos caer en copias y snobismos, pues ya hemos deplorado amargamente los fracasos de las malas adaptaciones; sin embargo no hay que desdeñar -- tan útiles lecciones que adaptadas a las características e -- idiosincracia de nuestro pueblo, pueden llegar a ser parte de nuestra legislación procesal y contribuir a la realización de la justicia y que ésta sea más expedita, sin dejar por ello -- de cumplir con todas las formalidades procesales que exige -- nuestra constitución política.

Los procedimientos nacionales que voy a analizar, -- son a mi forma de ver los que tienen en forma sobresaliente -- características que los hacen aines al monitorio y no se pien -- se que son los únicos que tienen características o puntos de -- contacto con el monitorio.

a).- JUICIO ESPECIAL DE DESAHUCIO.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles, en el título séptimo; de los Juicios Especiales y de la vía de apremio;-- Capítulo IV, regula el juicio especial de desahucio, al cual - se le ha tratado de identificar con el monitorio documental, - quizás por el carácter de especial que tiene y por el aseguramiento de bienes que ordena el juez al requerir al arrendatario para que acredite estar al corriente en el pago de las - - rentas. 59

Es indudable que este decreto judicial de retención de bienes, contiene una orden de ejecución, orden que dicta el juez con la simple comprobación de la relación contractual y - además con la afirmación del arrendador de que no le han sido-

59 Art. 490. Presentada la demanda con el documento o la justificación correspondiente, dictará auto el juez mandando requerir al arrendatario para - que en el acto de la diligencia justifique con - el recibo correspondiente estar al corriente en el pago de las rentas, y no haciéndolo, se le -- prevenga que dentro de treinta días si la finca sirve para habitación, o dentro de cuarenta días, si sirve para giro mercantil o industrial, o dentro de noventa si fuere rústica, proceda a desocuparla, apercibido de lanzamiento a su costa si no lo efectúa. En el mismo acto se le emplazará para que dentro de nueve días ocurra a oponer -- las excepciones que tuviere.

pagadas dos o más mensualidades. ⁶⁰ Pero, esta orden de ejecución no tiene carácter de definitiva, sino aseguratoria, para garantizar el pago de las pensiones adeudadas.

Además, los fines que persiguen, tanto el procedimiento monitorio (creación del título ejecutivo), como nuestro juicio especial de desahucio (desocupación y entrega de la localidad arrendada), son muy diferentes por lo que a este respecto su identificación es mínima.

Encontramos más semejanza de nuestro juicio especial de desahucio con el procedimiento de desalojo uruguayo que comentamos en el punto anterior, sobre todo por la orden de ejecución sobre bienes del arrendatario, solo que aquí en México procede esta orden con base en contrato de arrendamiento ⁶¹ y a solicitud del arrendador, en cambio en Uruguay procede con base a la afirmación y solicitud del arrendador aún no mediando contrato escrito.

60 Art. 498. Al hacer el requerimiento que se dispone en el artículo 490, se embargarán y depositarán bienes bastantes para cubrir las pensiones reclamadas si así se hubiera decretado. Lo mismo se observará al ejecutarse el lanzamiento. -- "El inquilino podrá antes del remate que se celebre en el desahucio, librarse de su obligación cubriendo las pensiones que adeude."

61 Art. 489. La demanda de desocupación debe fundarse en la falta de pago de dos o más mensualidades y se acompañará con el contrato escrito del arrendamiento cuando ello fuere necesario para la validez del acto, conforme al Código Civil. En caso de no ser necesario el contrato escrito o de haberse cumplido voluntariamente por ambos contratantes sin otorgamiento de documento, se justificará por medio de información testimonial, prueba documental o cualquiera otra bastante como medio preparatorio de juicio.

b).- JUICIO EN REBELDIA.

El procedimiento monitorio tiene muchos puntos de contacto y de identidad con el procedimiento ordinario en rebeldía; además, de que doctrinalmente se identifican en la práctica su eficacia es muy notoria, sobre todo por las ventajas que se producen al eliminarse automáticamente el contradictorio, en todos aquellos casos en que el procedimiento ordinario da lugar a sentencias en rebeldía; por lo que, el procedimiento monitorio se podría tomar en cuenta desde el punto de vista de la política judicial, como un medio para ahorrar el inútil dispendio de solemnidades que tiene lugar en el procedimiento ordinario en rebeldía, como son; términos excesivamente largos, audiencias y gastos, que vienen a entorpecer la buena marcha de la administración de justicia; además, si revisamos las estadísticas nos daremos cuenta del considerable porcentaje de condenas al pago pronunciadas en rebeldía, lo cual pone de manifiesto la utilidad del monitorio, ya que traería una notable disminución de trabajo, especialmente para los tribunales.

El punto de identificación más destacado de sus estructuras procesales, consiste en que en ambos no existe contradictorio, pero el momento procesal en que se dicta el pronunciamiento del juez es diferente, en el procedimiento ordinario en rebeldía la decisión del juez es una consecuencia de la falta ya comprobada de contradictorio, en cambio en el monitorio el pronunciamiento del juez, o sea el requerimiento -

con la orden de pago precede a la verificación del contradictorio, pues en lugar de estar comprobada la rebeldía, es simplemente posible y en realidad se emite la orden de pago en la presuposición de que el demandado no haga oposición y por lo tanto, de que no haya lugar al contradictorio. Es decir, tanto en uno como en otro caso la comprobación de la rebeldía produce consecuencias jurídicas, en el procedimiento ordinario el estar comprobada la rebeldía le permite al actor escoger, la vía de asentamiento que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece en el artículo 640,⁶² que le concede al actor la facultad de pedir el aseguramiento de bienes para garantizar lo demandado. En cambio en el monitorio, -al estar comprobada la rebeldía por el transcurso del término sin oposición del demandado- se produce la inmediata creación del título ejecutivo, que va a dar lugar a la ejecución, pues ese título ejecutivo equivale a una sentencia definitiva de condena, declarada firme en virtud de la preclusión de recursos; para nosotros es preferible la consecuencia del monitorio.

62 Art. 640. Desde el día en que fue declarado rebelde o quebranto el arraigo el demandado, se decretará, si la parte contraria lo pidiere, la retención de sus bienes muebles y el embargo de los inmuebles en cuanto se estime necesario para asegurar lo que sea objeto del juicio.

Por otro lado tanto en el procedimiento ordinario, como en el monitorio, se presumen confesados los hechos de la demanda que no se contesta, excepto en las demandas de orden familiar en las que se tiene por contestados en sentido negativo,⁶³ sin embargo las consecuencias son diferentes en el procedimiento ordinario, al actor queda la carga de la prueba, en el monitorio al comprobar la contumacia, se integra el -- título ejecutivo, y vemos como resalta aún más la utilidad -- del monitorio, sobre todo para los casos en que el actor sabe que el demandado no se opondrá, ya sea por que sabe que no -- tendrá defensas o por que reconoce el adeudo.

Podemos observar que atendiendo a la finalidad del procedimiento en rebeldía, éste se inspira,⁶⁴ en el propósito de atender la necesidad social de que la función jurisdiccional no pueda ser impedida por la incomparecencia de alguna de las partes demandante o demandada. Por lo mismo, la - - -

63 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
Art. 271. . . .

Se presumirán confesados los hechos de la demanda que se deje de contestar, excepto en los casos en que las demandas afecten las relaciones familiares o el estado civil de las personas, pues entonces la demanda se tendrá -- por contestada en sentido negativo.

64 Pina, Rafael de, y Castillo Larranaga, José. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, S. A. Décima Edición. México, D. F., 1954.
Pág. 427.

rebeldía representa una actitud de las partes, que se puede dar en todos los juicios, pero el juez no debe tomar en cuenta el aspecto voluntariedad, sino únicamente cerciorarse -- cuidadosamente que las partes estén debidamente notificadas.

Debemos considerar pues, que el juicio en rebeldía no es un juicio en toda forma, es decir, un juicio específico sino una actitud que puede tomar cualquiera de las partes, -- por considerar que no tiene defensas, para endosar la carga de la prueba o por cualquier otro motivo, y esta actitud se puede dar en toda clase de juicios.

Cabe aclarar, que la rebeldía puede ser total o parcial, el demandado que no comparece emplazado legalmente o el actor que se separa del juicio después de que la demanda a sido contestada, incurro en la primera de estas formas de rebeldía; la parte que no comparece a realizar un determinado acto procesal queda incluida en la segunda forma, la rebeldía que es objeto de nuestra atención es la total.

c).- JUICIO EJECUTIVO CIVIL.

Dentro del Código de Procedimientos Civiles, encontramos también regulado el juicio ejecutivo civil, que tiene algunos aspectos identificables con el procedimiento monitorio y en especial con el monitorio documental italiano con la excepción que hemos señalado con anterioridad en cuanto a que el fin es diverso pues el monitorio tiene por objeto inmediato la creación del título ejecutivo; mientras que en el juicio ejecutivo este título ⁶⁵ ya existe y es presupuesto indispensable para demandar el derecho literal que en él se consigna.

En el juicio ejecutivo, al igual que en el monitorio, el juez dicta una orden de pago en contra del deudor y ordena el embargo ⁶⁶ de sus bienes en caso de que al ser requerido no efectue el pago, basándose únicamente en el documento que-

65 Art. 443, del Código de Procedimientos Civiles-para el Distrito Federal, vigente. "Para que el juicio ejecutivo tenga lugar se necesita un título que lleve aparejada ejecución..."

66 Art. 534, del Código de Procedimientos Civiles-para el Distrito Federal, vigente. "Decretado el auto de ejecución, el cual tendrá fuerza de mandamiento en forma, el actuario requerirá de pago al deudor y no verificándolo éste en el acto, se procederá a embargar bienes suficientes a cubrir las prestaciones demandadas si se tratare de juicio ejecutivo o las fijadas en la sentencia. El actor podrá asistir a la práctica de la diligencia. No es necesario el requerimiento de pago en la ejecución del embargo precautorio, ni en la ejecución de sentencias cuando no fuere hallado el condenado.

le ha presentado el actor y sin conocimiento alguno de las --
excepciones que pueda tener el demandado en contra de tal pre-
tensión, y aún antes de notificarle el término que tiene para
oponerse a la ejecución, lo cual, lo hace muy vulnerable en --
cuanto su constitucionalidad, sobre todo por el embargo de --
bienes del deudor; en el monitorio únicamente se dicta la or-
den y la ejecución se deja supeditada a la no oposición del -
deudor.

En cuanto a la falta de oposición, existen igualmen-
te diferencias, pues mientras en nuestro juicio ejecutivo la-
falta de oposición del deudor trae como consecuencia la sen--
tencia de condena, que posteriormente dará lugar al remate de-
los bienes embargados; en el monitorio la falta de oposición-
del deudor trae como consecuencia la creación del título eje-
cutivo y a la vez la orden de ejecución sobre los bienes del-
deudor, de donde podemos concluir que la identificación prin-
cipal estaría en el dejar la iniciativa al demandado para con-
tradecir en caso de tener excepciones, es decir el juez emite
la orden de pago sin previo contradictorio y si no hay oposi-
ción de parte del deudor, lo declara contumaz, dentro del ---
procedimiento para posteriormente dictar la sentencia que - -
corresponda.

Además existen aspectos identificables dentro de --
los lineamientos de los presupuestos procesales especiales --

del monitorio, entre ellos los siguientes:

1).- En cuanto al emplazamiento en el juicio ejecutivo con respecto al monitorio, pues como hemos sostenido uno de los presupuestos procesales especiales del monitorio es -- que el deudor deba tener su residencia dentro del territorio del país de que se trate y que el deudor no debe ser citado o emplazado por edictos públicos.

En nuestro juicio ejecutivo civil, existe también una excepción en cuanto al emplazamiento del deudor, ya que éste se aparte de las reglas generales del emplazamiento, y esto lo podemos concluir analizando los artículos relativos del Código de Procedimientos Civiles, y son; en lo relativo al juicio ejecutivo civil y respecto al emplazamiento el artículo 453 dispone "Hecho el embargo se emplazará al deudor en persona conforme al artículo 535, para que en un término no mayor de nueve días ocurra a hacer el pago o a oponer las excepciones y defensas que tuviere, siguiéndose el juicio por todos los trámites del juicio ordinario.

La vía ejecutiva se estimará consentida si no fuere

impugnada mediante recurso de apelación que se haga valer - -
contra el auto admisorio de la demanda y el que procederá en -
el efecto devolutivo". Por su parte el mencionado artículo -
535 establece "Si el deudor, tratándose de juicio ejecutivo, -
no fuere habido después de habérsele buscado una vez en su -
domicilio se le dejará citatorio para hora fija dentro de las
veinticuatro siguientes, y si no espera, se practicará la di-
ligencia con cualquiera persona que se encuentre en la casa o
a falta de ella con el vecino inmediato.

Si no se supiere el paradero del deudor, ni tuviere
casa en el lugar, se hará el requerimiento por tres días con-
secutivos en el Boletín Judicial y fijando la cédula en los -
lugares públicos de costumbre, y surtirá sus efectos dentro -
de ocho días, salvo el derecho del actor para pedir providen-
cia precautoria.

Verificando de cualquiera de los modos indicados el
requerimiento, se procederá en seguida al embargo". Y vemos
que es en el párrafo 2o. donde se contiene una limitación en-
cuanto a la publicidad para la citación del deudor cuyo domi-
cilio se ignore, pues no se cumple con lo dispuesto en la - -

fracción II del artículo 122,⁶⁷ del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, esta excepción en cuanto al emplazamiento vendría siendo un aspecto de identificación con el monitorio.

2.- También encontramos en el juicio ejecutivo civil otro aspecto identificable con el monitorio, y es el siguiente:

Es presupuesto procesal especial del monitorio el que la obligación no deba estar sujeta a alguna contraprestación por parte del actor y así lo vemos también en el artículo 448 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que lo establece plenamente, "Las obligaciones sujetas a condición suspensiva o a plazo no serán ejecutivas sino --

67 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Art. 122. Procede la notificación por edictos:-

I.-

II.- Cuando se trate de personas cuyo domicilio se ignora; en este caso el juicio deberá seguirse con los trámites y solemnidades a que se refiere el título 9º.

En los casos de las dos fracciones que preceden, los edictos se publicarán por tres veces, de tres en tres días, en el "Boletín Judicial" y otros periódicos de los de mayor circulación, haciéndose saber que debe presentarse el citado dentro de un término que no será inferior a quince días ni excederá de sesenta días.

III.-

fracción II del artículo 122,⁶⁷ del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, esta excepción en cuanto al emplazamiento vendría siendo un aspecto de identificación con el monitorio.

2.- También encontramos en el juicio ejecutivo civil otro aspecto identificable con el monitorio, y es el siguiente:

Es presupuesto procesal especial del monitorio el que la obligación no deba estar sujeta a alguna contraprestación por parte del actor y así lo vemos también en el artículo 448 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que lo establece plenamente, "Las obligaciones sujetas a condición suspensiva o a plazo no serán ejecutivas sino --

67 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Art. 122. Procede la notificación por edictos:--

I.-

II.- Cuando se trate de personas cuyo domicilio se ignora; en este caso el juicio deberá seguirse con los trámites y solemnidades a que se refiere el título 9º.

En los casos de las dos fracciones que preceden, los edictos se publicarán por tres veces, de tres en tres días, en el "Boletín Judicial" y otros periódicos de los de mayor circulación, -- haciéndose saber que debe presentarse el citado dentro de un término que no será inferior a -- quince días ni excederá de sesenta días.

III.-

cuando aquella o éste se hayan cumplido, salvo lo dispuesto en los artículos 1045 y 1050 del Código Civil", es decir para -- que la obligación pueda ser ejecutiva, no debe estar sujeta a plazo o a condición suspensiva, que quede a cargo del actor.

Consideramos que nuestro juicio ejecutivo ha ido en retroceso por lo que se refiere a la economía procesal pues -- anteriormente se establecían los términos del juicio sumario, -- lo cual lo hacía más expedito, pero ya en la actualidad el -- juicio ejecutivo para la cuestión de términos se remite al juicio ordinario, (artículo 453 ya mencionado, en su primer párrafo).

d).- LOS MEDIOS PREPARATORIOS DEL JUICIO EJECUTIVO-CIVIL.

Dentro del título V, de los actos prejudiciales, Capítulo II, nuestro Código de Procedimientos Civiles vigente, regula los medios preparatorios del juicio ejecutivo, que consideramos son disposiciones nacionales que tienen una similitud-extraordinaria con el procedimiento monitorio puro y también con el documental.

Comenzaremos por analizar los 4 artículos que componen el mencionado capítulo de los medios preparatorios del juicio ejecutivo.

El artículo 201 de nuestro código adjetivo dice: Art. 201. "Puede prepararse el juicio ejecutivo, pidiendo al deudor confesión judicial bajo protesta de decir verdad, y el juez -- señalará día y hora para la comparecencia. En este caso el -- deudor habrá de estar en el lugar del juicio cuando se la haga la citación, y ésta deberá ser personal expresándose en la -- notificación el objeto de la diligencia, la cantidad que se -- reclame y la causa del deber.

Si el deudor no fuere hallado en su habitación, se -- entregará la cédula, conteniendo los puntos a que se refiere -- el párrafo anterior, al pariente más cercano que se encuentre -- en la casa.

Si no comparece a la primera citación, se le citará por segunda vez bajo apercibimiento de ser declarado confeso.

Si después de dos citaciones no compareciere ni alegare justa causa que se lo impida, se le tendrá por confeso en la certeza de la deuda".

Este artículo nos conduce como en el procedimiento monitorio a la creación de un título ejecutivo, mediante la confesión judicial del deudor debidamente protestada, ante la fe judicial y mediante la confesión ficta derivada de su no comparecencia, después de las dos citaciones.

Al igual que en el monitorio existe limitación en cuanto al emplazamiento, pues el requisito de que el deudor deba estar en el lugar del juicio creemos que no se refiere al domicilio dentro del territorio mexicano, sino más bien a su actual residencia dentro de la jurisdicción del lugar del juicio, lo cual viene a dar esta clase de citaciones un carácter personalísimo, además se exige que sea un pariente del deudor el que reciba la cédula, lo cual consideramos un acierto por parte de nuestros legisladores. Asimismo se entiende claramente que no podrá esta citación hacerse por edictos, que es también uno de los presupuestos procesales especiales del monitorio en lo que se refiere al emplazamiento del deudor.

Este artículo adolece de algunas desventajas con --

respecto al monitorio, una de ellas es que solo puede utilizarse para deudas de dinero, en cambio el monitorio puede utilizarse para obligaciones de cosas fungibles, o de dar cosa determinada o de obligaciones de hacer, otra desventaja es en cuanto a la clase de título ejecutivo que se crea en cada caso.

En el caso del artículo 201 se crea un título ejecutivo en virtud de la confesión judicial ó ficta del deudor, -- que viene a constituir el título en virtud de la integración de una prueba instrumental en cuanto a la existencia del adeudo; -- verdadero título ejecutivo que posteriormente dará lugar al juicio ejecutivo correspondiente, y donde vemos que tiene netamente un perfil preparatorio.

En cambio en el caso del procedimiento monitorio, el título ejecutivo equivale a una sentencia en rebeldía y por lo mismo es diferente la consecuencia que se produce por la no -- oposición, ya que éste es un juicio autónomo.

Encontramos pues en nuestra legislación un procedimiento similar al procedimiento monitorio puro, con las desventajas que hemos visto, y con las disposiciones de los presupuestos procesales especiales del monitorio muy similares.

Por su parte el artículo 202; del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, cuyo contenido analizaremos, establece un procedimiento de tipo monitorio documen-

tal. Art. 202 "El documento privado que contenga deuda líquida y sea de plazo cumplido, dará mérito para que el juez ordene el requerimiento de pago como preliminar del embargo que se practicará en caso de no hacerse aquél en el acto de la diligencia; pero siempre será necesario que previamente se intimé al deudor para que reconozca su firma ante el actuario en el mismo acto. Cuando intimado dos veces rehúse contestar si es o no suya la firma, se tendrá por reconocida".

Vemos primeramente su base documental; presupuesto procesal específico del procedimiento monitorio documental, -- también que ese documento contenga deuda líquida y que sea de plazo cumplido, aquí podemos observar otro presupuesto procesal especial del monitorio, que se contiene en este artículo, -- lo cual los hace muy similares.

Posteriormente vemos que el juez ordena un requerimiento de pago, apercibiendo al deudor de embargo de sus bienes en caso de no efectuarlo en ese momento; pero también este requerimiento de pago y embargo está condicionado a que previamente el deudor reconozca su firma ante el actuario, para lo cual se intimará por dos veces al deudor y si rehúsa contestar si es o no suya la firma se tendrá por reconocida.

En relación al monitorio, vemos que aquí se constituye también un título ejecutivo con base en la confesión judicial o ficta del deudor, que tiene una indiscutible ventaja --

sobre el monitorio, consistente en la inmediata ejecución de la providencia que sigue al perfeccionamiento del título ejecutivo por el reconocimiento o la abstención del deudor ante la intimación del actuario, por lo mismo dudamos que éste trámite sea una actuación preparatoria del juicio ejecutivo, pues si acaso ese matiz preparatorio lo localizaríamos en la intimación del actuario al deudor para que reconozca su firma en el momento de la diligencia, antes de proceder al requerimiento de pago o al embargo en su caso. Preferimos adherirnos a lo que sostiene el maestro Fausto E. Rodríguez,⁶⁸ cuando se refiere a la disposición que contiene este artículo, él prefiere llamarlo juicio ejecutivo condicionado por estar sujeta la ejecución al reconocimiento de firma del deudor, para inmediatamente después dar lugar al requerimiento y embargo en caso de no hacerse el pago.

Al igual que el Art. 201, su aplicación esta limitada para las deudas de dinero, un defecto uniforme de nuestros medios preparatorios del juicio ejecutivo.

⁶⁸ Rodríguez, E. Fausto.
Opus. Cit. Pág. 129.

Por lo que respecta al artículo 203, ⁶⁹ ignoramos -- los motivos por los cuales se encuentra dentro de este capítulo, lo pues más bien reúne los trámites de una jurisdicción voluntaria, cuyo objeto sería la de preconstituir una prueba ante un funcionario extrajudicial, para su invocación en caso de un juicio posterior.

Por su parte el artículo 204, ⁷⁰ establece un trámite preparatorio para volver "líquida". La deuda que se derive de un título ejecutivo que tiene cantidad "ilíquida", es decir, es un trámite preparatorio de uno de los presupuestos procesales-

69 Art. 203. Puede hacerse el reconocimiento de documentos firmados ante notario público, ya en el momento del otorgamiento, o con posterioridad siempre que lo haga la persona directamente obligada, su representante legítimo o su mandatario con poder bastante.

El notario hará constar el reconocimiento al pie del documento mismo, asentando si la persona que reconoce es apoderada del deudor y la cláusula relativa.

70 Art. 204. Si es instrumento público o privado reconocido y contiene cantidad "ilíquida", puede prepararse la acción ejecutiva, siempre que la liquidación pueda hacerse en un término que no excederá de nueve días.

La liquidación se hace incidentalmente con un escrito de cada parte y la resolución del juez, -- sin ulterior recurso más que el de responsabilidad.

especiales del juicio ejecutivo; que se establece en el artículo 446⁷¹ del Código de Procedimientos Civiles y que tiene la finalidad de llenar un requisito de eficacia del título ejecutivo.

Los medios preparatorios del juicio ejecutivo, son siempre un proceso preliminar, por lo mismo implican el anuncio o exteriorización de un propósito de litigar acerca del fondo tan pronto como mediante él se resuelvan las dudas o dificultades que a ello se opongan.

El procedimiento monitorio es en sí, un proceso autónomo de cognición abreviada, cuyo fin es la creación de un título ejecutivo (sentencia en rebeldía), es decir va más allá de lo que nuestros medios preparatorios del juicio ejecutivo disponen, pues no crea un título ejecutivo para dar lugar a un juicio del mismo tipo, de donde vemos claramente la ventaja que reporta el procedimiento monitorio.

71 Art. 446. La ejecución no puede despacharse sino por cantidad líquida. Si el título ejecutivo o las diligencias preparatorias determinan una cantidad líquida en parte y en parte ilíquida, por aquella se decretará la ejecución, reservándose por el resto los derechos del promovente.

Esta identificación que encontramos entre el procedimiento monitorio y nuestros medios preparatorios del juicio ejecutivo civil, los podemos reunir en tres partes básicas.

Primero, la finalidad de ambos procedimientos es la creación de un título ejecutivo.

Segundo, en ambos procedimientos el juez libra orden de pago en contra del deudor sin fase precedente de cognición, desplazando en esta forma la iniciativa del contradictorio del actor al demandado.

Tercero, la falta de oposición del deudor o su silencio dan lugar al nacimiento del título ejecutivo que se pretende.

No queremos terminar este comentario sin dejar claro que en el supuesto de adopción del procedimiento monitorio en cualquiera de los dos tipos, lo cual aconsejamos por las ventajas que reporta, debemos aprovechar todas las experiencias parciales e incluir la disposición que contiene el artículo 202 del Código de Procedimientos Civiles y a la cual el maestro -- Fausto E. Rodríguez ha acertado en llamar juicio ejecutivo condicionado, el cual es perfectamente compatible con el procedimiento monitorio.

2.- PROBLEMA CONSTITUCIONAL PARA LA ADOPCION DEL --
PROCEDIMIENTO MONITORIO EN MEXICO.

Seguramente que después de conocer y examinar las --
varias modalidades que el procedimiento monitorio tiene, dentro
de las distintas legislaciones y después de su discusión doctri
nal, algunos pensarán que las garantías individuales consagra-
das por nuestra Constitución, sobre todo la de audiencia, que-
dan muy mal paradas en el procedimiento monitorio; para despe-
jar esta cuestión, tendremos que despejar la interrogante que-
nos plantea el 2o. párrafo del artículo 14 de nuestra Constitu
ción Política, que a la letra dice "Nadie podrá ser privado de
la vida, de la libertad o de sus propiedades posesiones o derech
os, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previa-
mente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenci
ales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con--
anterioridad al hecho".

Este párrafo del artículo 14 Constitucional queda --
integrado mediante cuatro garantías específicas de seguridad -
jurídica, que son necesariamente concurrentes y en las cuales
el gobernado encuentra una verdadera y sólida protección a sus
bienes jurídicos y ellas son:

- 1o.- El juicio previo al acto de privación.
- 2o.- Que dicho juicio se siga ante tribunales pre--
viamente establecidos.

3o.- El cumplimiento o la observancia de las formalidades procesales esenciales.

4o.- Y la decisión jurisdiccional ajustada a las leyes vigentes con antelación a la causa que origine el juicio.

De estas 4 garantías de seguridad jurídica integrantes de la de audiencia, para el objeto de nuestro estudio nos interesan analizar la 1a. y la 3a., pues la 2a. y la 4a. no ameritan discusión, en cuanto al planeamiento del monitorio ya que no las vulneraría en absoluto.

Por lo que respecta a la 1a. o sea al juicio previo al acto de privación, se comprende esta garantía en la expresión "mediante juicio", que equivale a la idea de procedimiento, y por lo tanto de función jurisdiccional, que es desarrollada mediante una serie de actos articulados entre sí, convergentes todos ellos a la decisión de la controversia, por lo que los actos privativos a que se refiere esta parte del párrafo es necesario que estén precedidos de la función jurisdiccional ejercitada a través de un procedimiento, en el que el afectado tenga plena ingerencia a efecto de producir su defensa.

El mandato de pago emitido inaudita altera pars en contra del deudor en el monitorio, en nada vulnera esta garantía, pues en sus manos está el hacerlo inoperante con su oposición.

ción, ya que dicho mandato no tiene intrínseca fuerza ejecutiva, sino la simple pretensión de menoscabar la esfera jurídica para el caso de que el deudor no ejercite su derecho de oposición, por lo que se estaría en el caso que establece esta garantía, ya que la palabra, "mediante" equivale a "por medio de", un juicio con todas las formalidades esenciales que establece la Ley.

Por lo que se refiere a la 3a. garantía de seguridad jurídica que contiene este II párrafo del artículo 14 Constitucional, o sea que se cumplan con las formalidades esenciales del Procedimiento. Consideramos que estas formalidades encuentran su razón de ser en la propia naturaleza de todo procedimiento judicial que pretenda resolver un conflicto jurídico; bien sea que surja por haberse ejercitado la defensa por el presunto afectado, o bien en el caso de que se haya otorgado la oportunidad de que se suscite sin haberse formulado oposición (procedimiento en rebeldía).

Para que un conflicto jurídico se resuelva es necesario que el órgano decisorio (tribunal previamente establecido) conozca las pretensiones del actor y éste mismo órgano tiene como obligación inherente la de otorgar oportunidad de defensa, para que la persona que vaya a ser víctima de un acto de privación, externa sus pretensiones opositoras. Además como toda resolución jurisdiccional debe decidir el derecho, apegándose

a la verdad o realidad de los hechos, se debe dar otra oportunidad a las partes para que prueben sus hechos y así justificar sus pretensiones, estas dos oportunidades, de defensa y probatoria, constituyen formalidades esenciales de todo procedimiento, pues sin ellas la función jurisdiccional no se desarrollaría íntegramente, vemos también que estas formalidades esenciales se traducen en formas procesales que la Ley también tutela, como en el caso de la formalidad de la oportunidad de defensa, la cual se traduciría en: emplazamientos, notificaciones, términos, etc., en el caso de las formalidades esenciales de oportunidad probatoria igualmente tendríamos dilación probatoria, ofrecimiento, desahogo y valoración de pruebas.

Por lo que concierne al monitorio considero que -- estas formalidades esenciales quedarían a salvo, pues oportunidad de defensa la tiene el deudor, y en sus manos está el -- hacer ineficaz el mandato de pago con su sola oposición dentro del término; por lo que se refiere a la oportunidad probatoria no existe ningún problema cuando la oposición se realiza dentro del término, pues la orden de pago cae en la nada, el problema se localizaría en el caso de que no haya oposición de -- parte del deudor y en ese caso se habrán de observar las formalidades del procedimiento que para tal caso esté prescrito por la Ley procesal de que se trata.

Este problema de la constitucionalidad del procedimiento monitorio, ya fue discutido dentro del derecho procesal argentino a propósito del procedimiento monitorio penal, pero los argumentos contra la constitucionalidad de éste, pueden -- considerarse operantes respecto del monitorio civil, y a este respecto un prestigiado maestro, Niceto Alcalá-Zamora y Castillo nos dice, refiriéndose a la constitucionalidad del monitorio ⁷² Couture se hizo eco del aforismo -nadie puede ser condenado sin ser oído- estimo que el principio a que responde -- debe ser mantenido, como expresión quizás la más alta del DUE-PROCESS OF LAW de la doctrina Norteamericana; pero al mismo -- tiempo, a fin de evitar que su interpretación literal constituya un obstáculo para la adopción de tipos de juicio sin contradictorio o con éste pospuesto (contumacial, monitorio, fases -- sin audiencia del deudor en el ejecutivo y el embargo), conven- dría anunciarlo en forma igual o parecida a la siguiente: NA- DIE SERA EJECUTORIADAMENTE CONDENADO SIN HABERLE DADO PREVIA-- OPORTUNIDAD DE SER OIDO. De este modo el emplazamiento y el -- eventual recurso de audiencia respecto del juicio en rebeldía;

72 Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto.
Eduardo J. Couture y mesa redonda.
Interpretación e integración de las leyes proce-
sales.
Revista de la Facultad de Derecho de México.
Tomo XI, octubre-diciembre, No.44, 1949.
Pág. 18.

La ulterior oposición en el ejecutivo y el embargo, y la revisión o revocación respecto del monitorio, salvarían el escollo de la otra fórmula.

Otro maestro de nuestra facultad, defensor apasionado de la constitucionalidad del monitorio, el licenciado Fausto E. Rodríguez ⁷³ se inclina por considerar más sospechoso de -- inconstitucionalidad el juicio ejecutivo, puesto que comienza por la emisión de una providencia de ejecución, sin audiencia del demandado, que solo puede pararse mediante pago inmediato, mientras que en el monitorio se admite la posibilidad de suspenderla con la simple oposición del deudor.

Por nuestra parte creemos que no existe problema -- constitucional en nuestro país para la adopción del monitorio, y que la garantía de audiencia se cumple en forma íntegra. -- Pero consideramos que una correcta regulación jurídica de este procedimiento debe necesariamente ir acompañada de un severo -- sistema de sanciones, con el objeto de reducir al mínimo el -- volumen de las demandas monitorias frívolas o temerarias, -- asimismo para evitar las oposiciones superfluas e infundadas, --

73 Rodríguez, Fausto E.
Opus Cit. Pág. 125.

y ésto sobre todo si se adoptara el monitorio puro.

La determinación de los rasgos y características -- concretas que deberá asumir el monitorio, en el caso de incluirse en el derecho procesal mexicano, sería materia de todo un anteproyecto legislativo, cuya elaboración no encajaría dentro de los límites de este modesto trabajo, sin embargo creemos -- que su adopción deberá plantearse con la idea de la reglamentación del monitorio a nuestro sistema procesal y no a la -- -- inversa.

CAPITULO III.

1.- JURISPRUDENCIA SOBRE LAS MATERIAS TRATADAS
EN ESTA TESIS.

CONCLUSIONES .

BIBLIOGRAFIA .

1.- TESIS DE JURISPRUDENCIA SOBRE MATERIAS AFINES -
AL MONITORIO.

El propósito de incluir en este trabajo algunas tesis de jurisprudencia que ha dictado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en figuras procesales similares a las del monitorio tiene el fin de comprobar que no existe problema -- alguno, de fondo tanto en la jurisprudencia, como en la legislación procesal del Distrito para incluirlo, ya que al procedimiento monitorio le son propias todas las formas procesales de los procedimientos especiales.

El análisis de las tesis de jurisprudencia lo haremos transcribiendo las tesis y comentándolas para hacer las -- observaciones pertinentes en relación con el procedimiento monitorio.

ARRENDAMIENTO. JUICIO DE DESOCUPACION.

La base del juicio de desocupación es la existencia del contrato de arrendamiento del predio cuya desocupación se pretende, y cuando no se comprueba la existencia de ese contrato, los procedimientos respectivos importan una violación de -- garantías.

QUINTA EPOCA:

Tomo III, Pág. 264.-	Alvarez e Icaza Jesús.
Tomo IV, Pág. 241.-	Salazar Guillermo.
Tomo V, Pág. 539.-	Pérez Vargas Ignacio.
Tomo V, Pág. 744.-	Tena María de Jesús.
Tomo VI, Pág. 632.-	Gómez José.

DESAHUCIO, FINALIDAD DEL EMBARGO PRACTICADO EN UN --
JUICIO SUMARIO DE.- El hecho de que se hubiesen --
embargado bienes del quejoso en el juicio sumario de desahucio
que previamente siguió en su contra el actor, a fin de garanti-
zar el pago de las rentas adeudadas, no implica que, al deman-
dar el pago de éstas en otro juicio, se esté ejercitando una -
acción de doble cobro de un mismo crédito, toda vez que en el
juicio de desahucio no se deduce la misma acción que en el su-
mario de pago de pesos se hace valer. El embargo trabado en--
el juicio de desahucio en bienes del quejoso, tiene la finali-
dad, en los términos del artículo 498 del código procesal, de
un aseguramiento para cubrir las pensiones adeudadas, si así -
se hubiere decretado. No es exacto que el artículo 534 del --
enjuiciamiento civil, hace nacer el derecho del embargante - -
para pedir la venta de los bienes secuestrados, de manera que-
con su producto se le pague, ya que éste derecho no proviene -
del embargo, cuya finalidad es simplemente de aseguramiento, -
sino del título esgrimido por el acreedor.

Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. XXXIII, Pág. 140. -
A. D. 716/59.- Gustavo Ostos y Eugenio Vildosola.- 5 votos.

Vemos en estas tesis que el punto de identificación-
que encontramos entre el procedimiento monitorio y el juicio -
especial de desahucio, es la orden o mandato de pago que emite
el juez, ordenando requerir al deudor de pago; en el juicio -
especial de desahucio con base en la existencia de un contrato
de arrendamiento, el cual tiene el carácter de presupuesto pro-
cesal específico y además en la simple petición del arrendador
de que le son debidas cierto número de mensualidades y sin - -
conocer aún las excepciones que pudiera tener el arrendatario,
y autorizando además al embargo de bienes del arrendatario, -
cuya finalidad es de aseguramiento para cubrir en su oportuni-
dad el pago de las rentas adeudadas.

DESAHUCIO, FINALIDAD DEL EMBARGO PRACTICADO EN UN --
JUICIO SUMARIO DE.- El hecho de que se hubiesen --
embargado bienes del quejoso en el juicio sumario de desahucio
que previamente siguió en su contra el actor, a fin de garanti-
zar el pago de las rentas adeudadas, no implica que, al deman-
dar el pago de éstas en otro juicio, se esté ejercitando una -
acción de doble cobro de un mismo crédito, toda vez que en el
juicio de desahucio no se deduce la misma acción que en el su-
mario de pago de pesos se hace valer. El embargo trabado en--
el juicio de desahucio en bienes del quejoso, tiene la finali-
dad, en los términos del artículo 498 del código procesal, de
un aseguramiento para cubrir las pensiones adeudadas, si así -
se hubiere decretado. No es exacto que el artículo 534 del --
enjuiciamiento civil, hace nacer el derecho del embargante - -
para pedir la venta de los bienes secuestrados, de manera que
con su producto se le pague, ya que éste derecho no proviene -
del embargo, cuya finalidad es simplemente de aseguramiento, -
sino del título esgrimido por el acreedor.

Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. XXXIII, Pág. 140. -
A. D. 716/59.- Gustavo Ostos y Eugenio Vildosola.- 5 votos.

Vemos en estas tesis que el punto de identificación-
que encontramos entre el procedimiento monitorio y el juicio -
especial de desahucio, es la orden o mandato de pago que emite
el juez, ordenando requerir al deudor de pago; en el juicio -
especial de desahucio con base en la existencia de un contrato
de arrendamiento, el cual tiene el carácter de presupuesto pro-
cesal específico y además en la simple petición del arrendador
de que le son debidas cierto número de mensualidades y sin - -
conocer aún las excepciones que pudiera tener el arrendatario,
y autorizando además al embargo de bienes del arrendatario, -
cuya finalidad es de aseguramiento para cubrir en su oportuni-
dad el pago de las rentas adeudadas.

Por lo demás creemos que nuestro juicio especial de desahucio está perdiendo su carácter de especial, pues son los mismos términos del juicio ordinario, el embargo de bienes del arrendatario tiene la misma finalidad que una providencia precautoria, con la salvedad que aquí procede el embargo sin fianza por parte del actor, pero aún así, pues aunque el segundo párrafo del artículo 498 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal nos habla de remate en el desahucio, - 74 este remate es una cosa imposible dentro del juicio de deahucio ya que ningún juez lo autoriza, teniéndolo el arrendador; que seguir un juicio ordinario de pago de pesos, con todas sus formalidades para poder hacer efectivo su derecho mediante el remate de los bienes embargados en el juicio de desahucio siendo que conforme al artículo 31 del Código de Procedimientos -- Civiles para el Distrito Federal ⁷⁵ no existe problema alguno

74 Art. 498. Al hacer el requerimiento que se dispone en el artículo 490, se embargarán y depositarán bienes bastantes para cubrir las pensiones reclamadas si así se hubiere decretado. Lo mismo se observará al ejecutarse el lanzamiento. El inquilino podrá antes del remate que se celebre en el desahucio, librarse de su obligación cubriendo las pensiones que adeude.

75 Art. 31. Cuando haya varias acciones contra una misma persona, respecto de una misma cosa, y provengan de una misma causa, deben intentarse en una sola demanda; por el ejercicio de una o más que dan extinguidas las otras. No pueden acumularse en la misma demanda las acciones contrarias o contradictorias, ni las posesorias con las petitorias, ni cuando una dependa del resultado de la otra. Tampoco son acumulables acciones que por su cuantía o naturaleza corresponden a jurisdicciones diferentes. Queda abolida la práctica del deducir subsidiariamente acciones contrarias o contradictorias.

para que procedieran en un mismo juicio las acciones de desocupación y de pago de rentas, tal como acontece en otras legislaciones, como por ejemplo la de Uruguay que analizamos en el capítulo de este trabajo.

TÍTULOS EJECUTIVOS. Los títulos que conforme a la ley tienen el carácter de ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción ejercitada en juicio, y la dilación probatoria que en este se concede, es para que la parte demandada justifique sus excepciones y no para que el actor pruebe su acción.

Quinta Epoca: Tomo XXXI, Pág. 1985.- W. M. Jackson Inc.

JUICIO EJECUTIVO, PROCEDENCIA DEL. (LEGISLACION DEL ESTADO DE NUEVO LEON). El artículo 654 del Código Civil dispone que para que el juicio ejecutivo tenga lugar se necesita un título que traiga aparejada ejecución. "Traen aparejada ejecución... III.- Cualquier documento privado suscrito por el deudor". Aun cuando aparentemente la redacción de la fracción citada establece que cualquier documento privado suscrito por el deudor, trae aparejada ejecución, la interpretación jurídica de dicho precepto permite determinar si las notas de pedido en las que se consigna la compra de mercancía y su instalación, fijándose por ello un precio, tienen el carácter de títulos ejecutivos. Estos documentos no llenan las condiciones necesarias para ser considerados como títulos ejecutivos, puesto que no se consigna la existencia de una deuda, como sería si en él se estableciera que el deudor reconociese tener este carácter por los conceptos aludidos y que se fijara término para el pago, o la circunstancia de que éste se hiciera a la orden del acreedor, para que entonces quedara establecida la condición de exigibilidad del crédito, que es característica de todo título ejecutivo, que por sí mismo, debe tener fuerza suficiente para constituir prueba plena, como base de un juicio ejecutivo, en el que la acción no tiene como finalidad que se declaren derechos dudosos o controvertidos, sino hacer efectivos los que se hayan reconocido por actos o en títulos de tal naturaleza, que constituyan una vehemente presunción, de que el derecho del autor es legítimo y que se encuentra suficientemente establecido, para que desde luego se atienda. Dicho procedimiento extraordinario, sólo puede seguirse en circunstancias determinadas que el legislador ha previsto y siempre que medie la existencia de un título, que lleve - - -

aparejada ejecución, conforme a los preceptos legales relativos, siendo necesario, además, que en el título se consigne la indudable existencia del crédito que este sea cierto, líquido y exigible, por lo que la fuerza demostrativa del título no puede concebirse, si no se conocen con certeza los elementos constitutivos de la relación jurídica, o sea, la persona del acreedor, la del obligado a cumplir la prestación que se exige y el objeto de la misma prestación. En otros términos, para la procedencia del juicio ejecutivo, es indispensable que congte el derecho en uno de los títulos a que se refiere la ley, - que el ejecutante sea acreedor, que el ejecutado sea deudor y que la prestación que se exige sea precisamente debida, y si no es líquida ni exigible, no puede dar lugar a la ejecución.

Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. LII, Pág. 120. A.D. 7068/60.- Antonio Salazar.- Mayoría de 4 votos.

Estas tesis ilustran nuestro punto de vista en relación con la finalidad del procedimiento monitorio y sus presupuestos procesales. En el monitorio a nuestra forma de ver se constituye la prueba plena que servirá para la creación del título ejecutivo, con base y fundamento en la no oposición del deudor o sea con su confesión ficta que constituye una prueba-instrumental de actuaciones que producen en el juzgador la convicción de la certeza de la deuda, esto aunado a la prueba de los presupuestos procesales especiales por parte del acreedor-como fase de conocimiento, fase en lo que el juez debe de oficio cerciorarse que se cumplan las formalidades establecidas en él, con objeto de que el deudor no quede en ningún momento en estado de indefensión, es decir el monitorio es un juicio autónomo y completo, que se divide en etapa de conocimiento y de ejecución.

DOCUMENTOS PRIVADOS, EFECTOS DEL RECONOCIMIENTO-
DE LA FIRMA.

Basta que se reconozca la firma de los documen--
tos privados, para que se consideren auténticos en su integri-
dad salvo prueba en contrario; en la inteligencia de que la --
carga de la prueba de la objeción pesa sobre quien trata de --
destruir esa presunción.

SEXTA EPOCA, CUARTA PARTE:

Vol. XIII, Pág. 200. A. D. 6407/57.- Carlos F.
Baeza.- 5 votos.

Vol. XXIV, Pág. 148. A. D. 4521/57.- Juventino
Espinosa Sánchez.- Unanimidad de 4 votos.

Vol. XXXIII, Pag. 146. A. D.- 5058/58.- Suce--
sión de Miguel Cárdenas.- 5 votos.

Vol. LVIII, Pág. 136. A. D. 3260/59.- Luis --
Héctor y Francisco José Avila Garza.- 5 votos.

Vol. LXXIX, Pág. 141. A. D. 6810/60.- Transpor-
tes Nacionales del Centro Estrella Balanca, S. C. L.- Unanimi-
dad de 4 votos.

RECONOCIMIENTO DE FIRMA PARA PREPARAR LA ACCION-
EJECUTIVA MERCANTIL.- El artículo 1167 del Código de Comercio
cuando habla del reconocimiento de la firma de los documentos-
mercantiles para preparar la acción ejecutiva, no lleva la --
idea ni se refiere precisamente a que se reconozca determinado
nombre o caracteres o letras del alfabeto que contengan los sig-
nidos con que se pronuncia el nombre de la persona deudora u -
obligada en un documento o en una operación, sino que se trata
del reconocimiento de los caracteres, signos o nombre que use-
o estampe determinada persona en un documento para obligarse a
responder del contenido de ese documento o para hacer constar
que ha recibido alguna cosa, por ser ese nombre, signo o carac-
teres, los que ha aceptado y han convenido al deudor para quedar
obligado con el dueño del documento firmado o acreedor que
haya entregado la cosa. Sabido es que muchas personas ponen -
al calce de los documentos, rayas o líneas rectas o curvas, y-
que resultan de ello nombres ilegibles, pero que esas personas
han aceptado como su firma para hacer constar su nombre o obli-
gación, y además en otros casos se observa en las negociacio-
nes que los pedidos sean recibidos por los empleados, quienes-
firman las facturas o recibos y de esa manera se obligan sus -
patrones, sin que realmente ellos hayan estampado su propia --
firma, pero sin que por esa circunstancia dejen de estar obli-
gados respecto a lo firmado y recibido en mercancías por sus =

empleados; y en la especie, tomando en cuenta la conducta procesal que observó el demandado al no asistir o reconocer o desconocer su firma no obstante ser citado por dos veces y no haber alegado al contestar o oponerse a la ejecución que la firma que aparece en el documento sea de "E. Beltrán" y que por eso no era la suya que lo obligaba ni tampoco haber comprobado que ese nombre de "E. Beltrán" que aparecía en la factura o recibo no era suficiente para obligarlo, es incuestionable que la responsable procedió correctamente al tener por fundados los agravios, revocar el fallo y condenar al quejoso, como lo hizo.

Directo 435/57. Jorge Suárez D'Alessio. Resuelto el 11 de marzo de 1959, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Mtro. García Rojas. Ponente el Sr. Mtro. López Lira.

3a. SALA.- Informe 1959, pag. 100.

El acto prejudicial de reconocimiento de firma que se ha establecido en nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal como medio preparatorio del juicio ejecutivo es para cuando el documento privado contiene todos los presupuestos procesales que le puedan dar eficacia de título ejecutivo; como son, ser deuda cierta, líquida y exigible o sea de plazo y condición cumplidos, cuando el documento no contiene estos requisitos, el reconocimiento es bueno como prueba en el juicio, pero no da lugar a que se convierta en título ejecutivo, pues no reúne los requisitos de eficacia necesarios.

En estas tesis se encuentra establecido el criterio de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en lo que respecta al reconocimiento expreso o tácito de firma de documentos privados, y podemos ver que son dos las consecuencias -

que se producen al reconocer la firma del documento privado --
con eficacia ejecutiva:

1.- Se preconstituye una prueba instrumental --
de actuaciones a favor de acreedor y se endosa la carga de la
prueba al deudor para que destruya el contenido del documento.

2.- Da al acreedor la facultad de poder iniciar
la ejecución, a la cual el deudor puede oponerse, pues el reco-
nocimiento de la firma no necesariamente implica el reconoci-
miento de la deuda.

Concluimos pues que el medio preparatorio del jui-
cio ejecutivo, es una forma de preconstituir una prueba a favor
del acreedor, cosa que en el procedimiento monitorio también -
se realiza pero éste va más al fondo del negocio, pues se diri-
ge al reconocimiento de la deuda directamente, lo cual signifi-
ca mayor economía procesal, tanto para perfeccionar el título-
ejecutivo como al tramitar la oposición a la ejecución, pues -
esta se lleva a cabo como si se tratase de una apelación a una
sentencia definitiva de condena dictada en rebeldía del deman-
dado, donde vemos permite llegar a la cosa juzgada con mayor -
celeridad.

C O N C L U S I O N E S .

1.- La naturaleza jurídica del procedimiento monitorio, es la de un procedimiento especial de cognición abreviada, de jurisdicción genuinamente contenciosa, destinada a obtener la cosa juzgada.

2.- En nuestra legislación existe el instituto de los medios preparatorios del juicio ejecutivo, cuya finalidad inmediata, al igual que el monitorio es la creación de un título ejecutivo.

3.- Con el procedimiento monitorio se crea un título ejecutivo, que tiene los mismos efectos de una sentencia definitiva pronunciada en rebeldía del demandado, en un juicio de cognición ordinaria.

4.- Se podría crear en México un procedimiento de tipo monitorio, con los límites de aplicabilidad más amplios que los medios preparatorios del juicio ejecutivo, que recogiera todas las experiencias aprovechables de los diversos ordenamientos extranjeros que hemos analizado.

5.- La constitucionalidad del procedimiento monitorio es indudable, en virtud de que el juez al librar el mandato de pago sin haber oído al deudor, en nada vulnera las garantías procesales de éste, en cuyas manos está el hacerlo -

improcedente con su simple oposición.

6.- La notificación de la orden de pago en el procedimiento monitorio es realmente un acto procesal complejo, ya que contiene: a).- requerimiento de pago. b).- emplazamiento a juicio.

7.- La posibilidad de recepción del procedimiento monitorio por nuestra legislación procesal, es factible siempre y cuando se estudien aquellas acciones que pudieran reunir las condiciones propicias a su realización en la vía especial del monitorio.

8.- El procedimiento monitorio tiene todas las características de juicio, al nivel de cualquiera otro.

B I B L I O G R A F I A .

- 1.- Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto; Eduardo J. Couture
y mesa redonda.

Interpretación e integración de las leyes procesales.
Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo -
XI, octubre-diciembre, No. 44, 1949.

- 2.- Becerra Bautista, José.

El Proceso Civil en Mexico.
Ed. Porrúa, S. A. México, 1974.

- 3.- Calamandrei, Piero.

El Procedimiento Monitorio.
Trad. de Santiago Sentís Melendo; Colecc. Ciencia --
del Proceso. Ed. Jurídicas Europa-América. Buenos-
Aires, 1953.

- 4.- Carnelutti, Francesco.

Instituciones del Proceso Civil.
Trad de la 5a. Ed. Italiana por Santiago Sentís Melen
do. Ed. Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, - -
1959. Vol. I.

5.- Carnelutti, Francesco.

Sistema de Derecho Procesal Civil.

Trad. de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y Santiago

Sentís Melendo. Ed. Uteha, Argentina. Buenos Aires.

Vol. I.

6.- Chiovenda, Giuseppe.

Ensayos de Derecho Procesal Civil.

Traducción de Santiago Sentís Melendo. Ediciones -

Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1949. Tomos

I, II, y III.

7.- Código de Procedimiento Civil de Uruguay.

Códigos y leyes usuales de la República Oriental del

Uruguay. Editora Librería Nacional A. Barreiro y --

Ramos. 5ta. Edición. Montevideo, 1920.

8.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito --

Federal.

Ediciones Andrade.

9.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ediciones Andrade.

10.- Diccionario de la Lengua Española.

19na. Edición. Ed. Espasa Calpe, S. A. Madrid, - -
1970.

11.- Echegaray Juarez, Luis.

Estudios de Derecho Procesal en honor de Hugo Alcina.

EDIAR, S. A., Buenos Aires, 1946.

12.- G. Ma. de Broca y A. Majada.

Manual de Formularios Civiles, Adaptado a la Ley de
Enjuiciamiento Civil y demás disposiciones Civiles y
Procesales complementarias.

Casa Editorial Bosch, 17va. Edición, Tomo I. Barcelona,
na, 1966.

13.- Goldschmidt, James.

Derecho Procesal Civil.

Trad. de Leonardo Prieto Castro. Ed. Labor, S. A. -
Barcelona, 1936.

- 14.- Pina, Rafael de, y Castillo Larrañaga, José.
Instituciones de Derecho Procesal Civil.
Ed. Porrúa, S. A. Décima Edición, México, 1974.
- 15.- Rodríguez, Fausto E.
"El Procedimiento Monitorio y el Derecho Procesal --
Mexicano". Revista de la Facultad de Derecho de --
México.
Tomo VIII. Abril, Junio, 1958. No. 30.
- 16.- Rosenberg, Leo.
Tratado de Derecho Procesal Civil.
Trad. de Angela Romera Vera. Ed. Jurídicas Europa--
América. Buenos Aires, 1955. T. II.
- 17.- Semanario judicial de la federación.
- 18.- W. Kisch.
Elementos de Derecho Procesal Civil.
Traducción de la cuarta edición alemana y adiciones-
de Derecho Español por L. Prieto Castro. Editorial-
Revista de Derecho Privado. Madrid, 1932.