

JOAN PICÓ I JUNOY

Director

PRESENTE Y FUTURO DEL PROCESO CIVIL

ISBN: 7698-517-7



9 788476 985175



J. M. BOSCH EDITOR

JOAN PICÓ I JUNOY

Director

**PRESENTE  
Y FUTURO  
DEL  
PROCESO CIVIL**



J. M. BOSCH EDITOR

JOAN PICÓ I JUNOY

Director

PRESENTE Y FUTURO  
DEL PROCESO CIVIL



1998

---

JOSE MARIA BOSCH EDITOR — BARCELONA

Para la publicación de este libro se ha contado con una colaboración del Departamento de Derecho y la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rovira i Virgili.

© 1998 Joan Picó i Junoy (Director)

Para la presente edición:

© 1998 José M.<sup>a</sup> Bosch, editor - Librería Bosch, S.L.  
Ronda Universidad, 11  
08007 BARCELONA

Reservados todos los derechos. De conformidad con lo dispuesto en los arts. 270, 271 y 272 del Código Penal vigente, podrá ser castigado con pena de multa y privación de libertad quien intencionadamente reproduciera, plagia, distribuyere o comunicase públicamente, en todo o en parte una obra literaria, artística o científica, fijada en cualquier tipo de soporte, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios.

I.S.B.N.: 84-7698-517-7

Depósito Legal: Z. 2610-98

Printed in Spain - Impreso en España

Cometa, S.A. — Carretera Castellón, Km. 3,400 — Zaragoza 1998

## PRESENTACIÓN

I.— Desde hace muchos años se viene denunciando la necesidad de adaptar nuestra centenaria Ley de Enjuiciamiento Civil a las exigencias de las actuales relaciones jurídico-privadas. Sin duda alguna, la continua política del «parcheo legislativo» no ha colmado esta necesidad, sino todo lo contrario, ha introducido incoherencias dentro del marco normativo de la LEC, ha exacerbado el formalismo en algunas de sus instituciones y, en fin, ha desaprovechado excelentes ocasiones para modernizar y agilizar el proceso civil. En consecuencia, desde el plano axiológico, parece conveniente una reforma de nuestro sistema procesal civil.

II.— No obstante, una vez constatada la conveniencia de reformar nuestras normas procesales, debemos cuestionarnos el problema de su oportunidad. Muy recientemente, el Libro Blanco de la Justicia, elaborado por el Consejo General del Poder Judicial, ha denunciado algo ya sabido: el gran mal de la Justicia Civil es el alto nivel de dilaciones que presenta. Con tan sólo 2.032 jueces y magistrados dentro del orden jurisdiccional civil, se ha tenido que hacer frente a los 770.727 asuntos ingresados en el año 1996, lo que ha provocado que a 31 de diciembre de 1996 existieran 744.994 asuntos pendientes por resolver. La duración media de los procedimientos civiles en primera instancia es de más de un año y dos meses en el juicio de menor cuantía; cerca de once meses en el de cognición; casi siete meses en el verbal; y ocho meses o un año y medio en el juicio ejecutivo sin o con oposición, respectivamente. La simple lectura de estos datos nos conduce a una primera conclusión que por obvia no debe dejar de destacarse: el gran mal de nuestra Justicia Civil es el de las dilaciones.

¿Qué solución/es existen para hacerle frente? En mi opinión, tan sólo reformas orgánicas, consistentes en el aumento de los órganos jurisdiccionales, así como de los medios personales y materiales del Poder Judicial, resultará eficaz para reducir la dilación de los procesos. En Alemania, existen cerca de veinte mil jueces y magistrados que integran el orden jurisdiccional civil; y en Italia, desde 1994 a 1997, en poco más de tres años, se han creado más de cuatro mil *giudice di pace* (jueces técnicos de carrera competentes para conocer de cuestiones menores o de escasa complejidad).

**DEL JUICIO POR LETRA DE CAMBIO,  
PAGARÉ Y CHEQUE EN EL ANTEPROYECTO  
DE L.E.C.**

**JOSÉ BONET NAVARRO**  
**Doctor en Derecho**  
**Profesor Ayudante de Derecho Procesal**  
**Universitat de València**

SUMARIO: I. El ejemplo de la letra de cambio, el pagaré y el cheque para los títulos ejecutivos extrajudiciales. II. De la admisión de la demanda en el juicio cambiario: 1. Control de la corrección formal del título cambiario (art. 811-2º). 2. Control de la competencia territorial (art. 810): a) Críticas a la atribución de competencia territorial. b) La inexistencia de un sistema claro de control. 3. Control del timbre en la letra de cambio III. Otros aspectos mejorables en la regulación del Anteproyecto: 1. Requerimiento de pago y costas (art. 812). 2. Levantamiento condicional del embargo preventivo (art. 813). 3. Oposición cambiaria (art. 814): a) Motivos de oposición. b) ¿Incidente de oposición? IV. Conclusiones

Objeto principal de esta comunicación es poner de manifiesto algunos de los problemas y dudas que plantea la regulación del Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil en algunos de los aspectos generales y particulares relativos al juicio cambiario. El fin propuesto no es otro más que mostrar de algún modo dónde y cómo convendría desarrollar algo más la elaboración de la que podría llegar a ser nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil relación a la tutela que nuestro derecho procesal otorga al crédito cambiario.

**I. EL EJEMPLO DE LA LETRA DE CAMBIO, EL PAGARÉ Y EL CHEQUE PARA LOS TÍTULOS EJECUTIVOS EXTRAJUDICIALES**

En el elenco de títulos ejecutivos previstos en el art. 520 del Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante ALEC), la letra de cambio, el pagaré y el cheque ya no son títulos de los que abren la ejecución<sup>1</sup>. Ni siquiera en virtud del punto de cierre del mismo precepto cuando alude a los demás «...documentos que, por disposición legal, lleven aparejada ejecución». Aunque es cierto que conforme al art. 66 de la Ley Cambiaria y del Cheque «la letra de cambio tendrá aparejada ejecución a los efectos previstos en los artículos 1.429 y ss de la Ley de Enjuiciamiento Civil...», en virtud de la Disposición Derogatoria segunda número 15, quedan derogados: «los artículos 66 y 68 de la Ley 19/1985, de 16 de julio, de la Ley Cambiaria y del Cheque». Se elimina, por tanto, la ejecución por títulos cambiarios y se reconduce a un proceso declarativo especial; con las implicaciones que ello supone.

La exclusión de la ejecución por título cambiario, en cualquier caso, nos parece absolutamente plausible. Dejando a un lado consideraciones de mera política legislativa, la ejecución por títulos cambiarios (por muy intervenidos por fedatario que debieran encontrarse), en relación a la otra vía procesal a disposición del acreedor cambiario (la declarativa basada en la obligación cambiaria, en la causal o incluso en ambas) plantea serios inconvenientes técnicos de coordinación. Y en relación a esta coordinación hemos manifestado más de una vez que «la tutela judicial en materia cambiaria tal y como se ha presentado en la actual regulación, tanto entre los denominados inter tertios como inter partes en relación a la relación subyacente o causal del título valor cambiario, ha resultado ser innecesaria e injustificada. Lo lógico es que una de las vías procesales se hubiera eliminado, bien la ordinaria respecto a lo que se deduzca o pueda razonablemente deducirse en la especial, que objetivamente puede ser todo en virtud del art. 67 LCCH; o bien la especial, en cuanto, si fuera imprescindible una tutela cualificada, la ordinaria es apta para una tutela cautelar eficaz»<sup>2</sup>. Con todo, aunque en menor intensidad, el pro-

<sup>1</sup>Cuando decimos que ya no son títulos de los que abren la ejecución atendemos más que a la regulación actual del juicio ejecutivo, al tenor literal del art. 520 del Anteproyecto en relación con el del art. 521-6º del Borrador. El juicio regulado en el Borrador por títulos cambiarios intervenidos por fedatario público, al contrario de lo que ocurre en el Anteproyecto, era un proceso netamente de ejecución. Solamente mantenía como rasgos más propios de la declaración la regulación expresa del incidente de oposición en sus artículos 572 y ss. Regulación que —por cierto— también se establecía en el mismo Borrador para la ejecución basada en título judiciales (arts. 569 a 571).

<sup>2</sup>Nos referimos a *Reflexiones sobre algunos aspectos generales del juicio cambiario*, en «Jornadas Nacionales sobre el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil. Comuni-

blema de coordinación procedimental continúa subsistiendo en el mismo Anteproyecto por lo que se refiere al juicio cambiario (arts. 809 a 818 ALEC) o a un hipotético declarativo ordinario o verbal, según la cuantía conforme a los arts. 250 y ss. ALEC, cambiario o causal.

En realidad, su coexistencia será, a nuestro juicio, innecesaria e injustificada mientras los procedimientos sean distintos y el conocimiento en todos ellos sea plenario *ex art. 67 LCCH*. Y es que no podemos dejar de formularnos preguntas como las siguientes: ¿Por qué ha de poder el acreedor demandar a un obligado en un declarativo (ordinario o verbal) y, tras ser intentada sin efecto la «acción», con base en el mismo título cambiario demandar a otro en el juicio cambiario de los arts. 809 y ss.? ¿Por qué, por la simple voluntad del demandante, los posibles deudores de un mismo título cambiario podrán verse sometidos a un régimen procesal distinto? Una cosa es que el legislador entienda que, dadas determinadas necesidades, algunos créditos merezcan una protección más eficaz, y otra muy distinta es que deudores por un mismo título puedan merecer un trato desigual por el mero capricho del mismo acreedor. Y todo ello sin mencionar la inseguridad jurídica que todo ello supone.

De todos modos, lo más destacable en el Anteproyecto en este momento es que la letra de cambio, el pagaré y el cheque dejan de ser considerados «títulos ejecutivos». Por lo que respecta al pagaré y al cheque, desde un punto de vista histórico quizás no se trate más que de un episodio anecdótico. Pensemos que tales documentos únicamente entran en el catálogo de títulos del art. 1.429 de la «actual» LEC de 1881 con la entrada en vigor de la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque, es decir, el 1 de enero de 1986. Pero desde ese mismo punto de vista, que deje de ser «título ejecutivo» la letra de cambio sí supone un cambio importante. Tengamos en cuenta que, con algún precedente anterior, la Pragmática Sanción, expedida por Carlos III el 2 de junio de 1782<sup>3</sup>, ordenaba ya que «toda letra aceptada sea ejecutiva», y así ha venido siendo considerada hasta la actualidad<sup>4</sup>.

No creemos, ni mucho menos, que la tradición histórica es en sí misma argumento suficiente para formular objeciones de peso a una re-

caciones» (con otros), cit., pág. 132. Así como *El juicio ejecutivo cambiario. Con jurisprudencia sistematizada sobre los motivos de oposición del demandado*, Granada, 1997, págs. 301, 402 y 403.

<sup>3</sup>Recogida por la Ley VII, título III, libro IX de la Novísima Recopilación. De otro lado, hemos de señalar que pueden encontrarse algunos precedentes normativos en ese mismo sentido, como la Disposición 40 de la Ordenanza de Bilbao de 1531, y 31 de la de Burgos dictada en 1538.

<sup>4</sup>Pasando por la Ley dada por Carlos IV en Barcelona, en el año 1802, por los Códigos de Comercio de 1829 y 1885, Ley de Enjuiciamiento sobre negocios y causas de Comercio de 1830 y Leyes de Enjuiciamiento Civil de 1885, hasta la actual de 1881, incluyendo todas sus reformas parciales.

forma. Pero sí nos interesa dejar constancia de esa tradición para argumentar que, si la misma no impide que la letra de cambio deje de ser en nuestro derecho título ejecutivo, tampoco tendrá que impedir que el resto de los títulos extrajudiciales puedan dejar de serlo en la misma o en una futura regulación. El tratamiento de los títulos valor cambiarios en el Anteproyecto es buen ejemplo de que es posible.

## II. DE LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA EN EL JUICIO CAMBIARIO

La consecuencia más inmediata de la «privación» de la eficacia ejecutiva de la letra de cambio, pagaré y cheque es que no exista posibilidad de despacho de ejecución con base en dichos títulos cambiarios, sino más bien trámite de admisión de demanda<sup>5</sup>. No hubiera estado de más, por tanto, que el art. 811 ALEC expresara claramente que si el «tribunal»<sup>6</sup> encuentra conforme el «título cambiario», admitirá la demanda de juicio cambiario<sup>7</sup>.

Dado que el juicio cambiario no es un proceso de ejecución, en principio, el rigor en la admisión de la demanda ejecutiva tendría que atemperarse. Sin embargo, creemos que deberá mantenerse el control estricto del juez en esta fase en cuanto, conforme el art. 815 ALEC, «cuando el deudor no interpusiere demanda de oposición en el plazo establecido, se despachará ejecución por las cantidades reclamadas y se trará embargo...»<sup>8</sup>.

### 1. Control de la corrección formal del título cambiario (art. 811-2º)

A los efectos de admitir la demanda en el juicio cambiario, conforme al art. 811, 2º «el tribunal analizará la corrección formal del título cambiario y, si lo encuentran conforme, adoptará, sin más trámites, las siguientes medidas...». No procederá el juicio cambiario en el que falten, sean inexistentes o nulos, los requisitos del título en el momento de in-

<sup>5</sup>En ese sentido, en el Anteproyecto se omite toda alusión al despacho de ejecución tras la presentación de la demanda de juicio cambiario.

<sup>6</sup>Más que el Tribunal será el juez de primera instancia, conforme al artículo 810 del mismo texto.

<sup>7</sup>Véase nuestro trabajo, *Sobre la admisión de demanda en el juicio cambiario según el Anteproyecto de LEC*, pendiente de publicación en la *Revista de la Unión Progresista de Secretarios Judiciales (U.P.S.)*.

<sup>8</sup>No se ha previsto que se dicte sentencia, establecida, al menos expresamente, solamente en los supuestos de oposición del deudor (art. 817). Únicamente se dice que «se despachará ejecución», omitiéndose si será por sentencia o por auto.

coar el juicio<sup>9</sup>. Ello es plasmación de lo previsto en los artículos 2, 95 y 107 (para la letra, el pagaré y el cheque respectivamente) de la Ley Cambiaria<sup>10</sup>. Lo bien cierto es que no puede hablarse de títulos valor cambiarios en los que no concurren dichos requisitos puesto que si tienen carácter constitutivo, al faltar, no *existe* título valor ni, por tanto, el derecho cambiario que incorporan<sup>11</sup>. Además, entre los «requisitos previstos en la Ley cambiaria y del cheque» ha de incluirse también los presupuestos para el ejercicio de las denominadas «acciones» cambiarias: directa (aceptación y aval), o de regreso (presentación a la aceptación o al pago, protesto o declaración equivalente...)<sup>12</sup>.

Lo que no se expresa en la regulación es la resolución procedente si se observa la falta los requisito, tanto de oficio como a instancia de parte, y la eficacia de la misma. En el art. 811, 2 se prevé el supuesto en el que el juez, tras analizar la corrección formal del título cambiario, lo estime conforme. En ese caso adoptará sin más trámites el requerimiento del deudor y el embargo preventivo de los bienes. No dice qué resolución procederá, ni cómo actuará si no fuere conforme. Si la falta de requisitos es alegada por el demandado, con base en el art. 814, la resolución procedente será la sentencia (art. 817, 1), con la eficacia de cosa juzgada (art. 818). Si es observada de oficio en momento posterior al trámite previsto en el art. 811, parece que se decidirá al dictarse sentencia como en el supuesto anterior. Pero no se regula el supuesto de que se observe en el momento de iniciación. Nos preguntamos si, en ese caso, tendrá la forma de auto, de los que pone término al pleito haciendo imposible su continuación; o más bien debería dictarse mediante sentencia. A nuestro juicio debería ser de este último modo. La falta de requisitos formales supone algo más que la simple privación de eficacia procesal de los títulos cambiarios (aptitud para iniciar juicio cambiario

<sup>9</sup>Ello incluye la mención de la especie monetaria. Ahora bien, hemos de advertir que la jurisprudencia y la doctrina se hallan en posiciones contrapuestas. Quizás sea opinión mayoritaria la que admite la presunción de pesetas. Por nuestra parte, comentando la Sentencia de la Secc. 8ª de la AP de Valencia, de 28 de octubre de 1991, (*la falta de mención de la moneda en los títulos ejecutivos cambiarios*, en *Revista General de Derecho*, 1993, págs. 7279-98) ya nos hemos pronunciado rotundamente en sentido contrario. Y, en la misma línea, GUILLÉN SORIA, J. M., *La admisión de la demanda en los juicios ejecutivos cambiarios*, en *La Ley*, 94, 4, págs. 1033-4.

<sup>10</sup>Según esos preceptos, tal como ocurre en los Estados influidos por la Ley Uniforme de Ginebra (en Italia, el art. 2 del RD 14 de diciembre de 1933, n. 1669) el documento o el título que carezca de los requisitos no *se considerará* letra de cambio, pagaré o cheque.

<sup>11</sup>Véase lo que decimos extensamente en *Requisitos formales de la letra de cambio, el pagaré y el cheque: aspectos sustantivos y procesales*, pendiente de publicación en *Cuadernos de Derecho y Comercio*, núm. de abril de 1998.

<sup>12</sup>Véase lo que decimos extensamente en *Tratamiento procesal de la legitimación en el juicio ejecutivo cambiario*, en *Poder Judicial*, núm. 41-42, 1996, págs. 11-40.

ex art. 809 ALEC), sino la de su «eficacia material»; es decir, si faltan los requisitos extrínsecos del título cambiario, no existe el derecho cambiario que se ha pretendido incorporar al documento. Así, la decisión sobre la «forma» del título es también decisión sobre el «fondo»<sup>13</sup>. Si no se dicta mediante sentencia, la misma decisión sobre la falta de requisitos formales, siendo observada por el juez en momento inicial, sería distinta a si es apreciada posteriormente.

## 2. Control de la competencia territorial (art. 810)

### a) Críticas a la atribución de competencia territorial

De manera similar a lo que ocurría en el art. 817 del Borrador de Anteproyecto de LEC (BALEC) se opta por atribuir la competencia territorial al Juzgado de Primera Instancia «del domicilio del demandado según el título cambiario»<sup>14</sup>. Las críticas que tal atribución merece, creemos, son exactamente las mismas que recibió la reforma de 1992 en relación al art. 1.439 LEC<sup>15</sup>. Entre otra cosas, porque mantiene indirectamente la posibilidad de imponer la competencia territorial mediante la fijación unilateral de un concreto lugar de cumplimiento de la obligación. Si el lugar de cumplimiento de la obligación, como ha puesto de manifiesto la doctrina, suponía que el más fuerte podía imponer la competencia territorial incluyendo como lugar de cumplimiento de la obligación el que estimare más conveniente a sus intereses. Exactamente podría ocurrir así respecto al domicilio (lugar que figure junto al librado o junto al correspondiente firmante, incluido el librador) puesto que la competencia

<sup>13</sup> Como afirma VICENT CHULIÀ, F., *Compendio crítico de Derecho Mercantil*, Barcelona, 1990, pág. 643, la declaración cambiaria tiene carácter formal «ya que su redacción por escrito, en la propia letra (bien en su cuerpo original, en su suplemento, o excepcionalmente en sus copias) se exige a efectos constitutivos de validez y no de prueba».

<sup>14</sup> No obstante, hemos de reconocer que respecto al Borrador la redacción ha mejorado en cuanto, en el párrafo 2º del art. 810 ahora se prevé la posibilidad de que, cuando sean varios los demandados cuya obligación surge del mismo título, «será competente el domicilio de cualquiera de ellos».

<sup>15</sup> Véase, entre otros, DAMIÁN MORENO, J., *El juicio ejecutivo*, en «La reforma procesal civil, penal y administrativa de 1992» (con GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, y GARBERÍ LLOBREGAT), Madrid, 1992, pág. 61. ILLESCAS RUS, A. V., FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M., MARTÍN BERNAL, J. M., PUYOL MONTERO, P. J. RODRÍGUEZ SAN VICENTE, M. M., *La reforma de la competencia territorial*, en «La reforma procesal civil por Ley 10/1992. Criterios prácticos de interpretación», Madrid, 1992, págs. 59-97. MORENO CATENA, V., *La reforma de la competencia territorial en el proceso civil*, en «Comentarios sobre la reforma procesal» (coor. GÓMEZ DE LIAÑO), Oviedo, 1992, págs. 51 y ss. FRANCO ARIAS, J., *Del juicio ejecutivo*, en «La reforma de los procesos civiles» (coor. MONTERO AROCA), Madrid, 1993, págs. 142 y ss. MARTÍN OSTOS, J., *La competencia territorial en el proceso civil. Nuevas orientaciones legislativas*, en *La Ley*, 3, 1995, págs. 805-14. FONT SERRA, E., *La competencia territorial en el proceso civil. Tratamiento procesal y jurisprudencia*, Barcelona, 1996, págs. 52-3.

territorial se determina por el domicilio según el título y éste no se exige que deba corresponder con el verdadero. De ese modo, el más «fuerte» podrá seguir imponiendo igualmente que figure un lugar junto a la firma del más «débil» y, por ello, determinando unilateralmente la competencia territorial. En definitiva, lo que viene a decirse en el Anteproyecto es que conocerá el juez de primera instancia del lugar, no del domicilio del demandado, no el del cumplimiento de la obligación, ni del libramiento... sino del que estime oportuno quien libre el título.

Además, la determinación únicamente del domicilio del demandado según el título, sin prever otro alternativo o sucesivo, podrá ser fuente de controversias cuando en el título valor cambiario no conste dicho domicilio. Ello puede ocurrir porque la constancia de fijarlo por todo aquel que estampe su firma en el título valor cambiario (sea el aceptante, avalista, librador, tomador, endosante, etc.) no es requisito esencial ni accesorio del título valor. Es más, el art. 2, b) de la Ley Cambiaria señala que «a falta de indicación especial, el lugar designado junto al nombre del librado se considerará como lugar de pago y, al mismo tiempo, como lugar del domicilio del librado». Sin embargo, aparte de que demandado puede ser, además del librado, una pluralidad de personas<sup>16</sup>, no es requisito hacer constar junto al nombre de dicho librado lugar alguno. Por ello consideramos que mejor sería mantener simplemente, como ocurre ahora en el art. 1.439 LEC, que competente sea el Juzgado de Primera Instancia del lugar de cumplimiento de la obligación (o, alternativa o sucesivamente, el del domicilio del demandado o de alguno de ellos).

### b) La inexistencia de un sistema claro de control

Es dudoso si el precepto que atribuye la competencia territorial es dispositivo o imperativo. De su tenor literal no puede deducirse con claridad; si bien parece que es más bien imperativa pues el art. 810 ALEC se refiere a que «será competente...»<sup>17</sup>. Por su parte, conforme al art. 50 ALEC las reglas de competencia territorial se aplicarán en defecto de sumisión, exceptuándose únicamente las reglas establecidas en los números 1º y 4º a 13 del apartado primero y en el apartado segundo del artículo 48 y las demás que la Ley atribuya expresamente carácter imperativo. Y la competencia territorial del juicio cambiario no se menciona en los números citados, ni se prevé expresamente tal carácter, al menos con claridad. No se sabe muy bien, por tanto, si la competencia territorial ha de ser controlada, y cómo, tanto de oficio como a instancia de parte. Con ello, la actual redacción del art. 810 ALEC origina tantas dudas o más de las que ya se plantean con el actual art. 1.439 LEC. Para evitarlas de

<sup>16</sup> Incluso en el caso de entender que el lugar de cumplimiento de la obligación es del domicilio, sería el del librado, y no el de otros posibles «demandados».

<sup>17</sup> El art. 817 BALEC, en cambio, decía que «sólo será competente...».

algún modo quizás debería preverse: a) La fijación de un fuero alternativo o sucesivo al del «domicilio del demandado según el título»; b) En el caso de que se quiera que la norma de atribución de competencia territorial sea imperativa, que así se exprese.

### 3. Control del timbre en la letra de cambio

El anteproyecto de LEC sencillamente se ha «olvidado» de este punto. Sabido es que, conforme al art. 37 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (y 80 de su Reglamento) «la extensión de la letra en efecto timbrado de cuantía inferior, privará a estos documentos de la eficacia ejecutiva que les atribuyen las leyes»<sup>18</sup>. Sobre el particular hemos de mencionar dos hechos: 1º) Que el citado art. 37 es una norma restrictiva de derechos, concretamente del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a los tribunales, con las especiales garantías previstas). Se impone, por ello, una interpretación adecuada que excluya todas aquellas situaciones no expresamente contempladas. 2º) Que el juicio cambiario regulado en los arts. 809 y ss. ALEC no es ejecutivo.

Tal y como se encuentra el Anteproyecto, si no se remedia, el defecto de timbre dejará de ser objeto de control tanto de oficio como a instancia de parte. La supresión de este requisito, a los efectos de motivo controlable de oficio o a instancia de parte, creemos que es un acierto<sup>19</sup>. Pero, si esa es la voluntad del legislador, el artículo 37 citado, incluido el art. 80 de su Reglamento, deberían haberse incluido en las Disposiciones Derogatorias. Por el contrario, si se quisiera modificar el precepto para que sea requisito *sine qua non* iniciar el juicio cambiario de los arts. 809 y ss ALEC, debería cambiarse su redacción, cosa que tampoco se hace en sus Disposiciones Finales. Desde luego, en todo caso, el tema no puede quedarse como está ahora en el Anteproyecto.

<sup>18</sup> Véase, entre otros, GUILLÉN SORJA, J. M., *La admisión de la demanda en los juicios ejecutivos cambiarios*, cit., pág. 1.030 y ss, así como nuestro trabajo *Algunas consideraciones sobre la falta de timbre en los títulos ejecutivos cambiarios*, en «ACTUALIDAD CIVIL», núm. 4, 20 a 26 de enero de 1997, págs. 81-94.

<sup>19</sup> Creemos que es oportuna en este punto la cita de la SAP de Barcelona, Secc. 1ª, de 27 de febrero de 1995, en «Revista Jurídica de Catalunya, 1995, págs. 152-3, cuando dice: «si la esencia del derecho es dar a cada uno lo suyo, parece lo lógico dar al Fisco y al acreedor lo que se debe en lugar de utilizar las facultades judiciales, absolviendo al que indudablemente debe, sin una razón material suficiente para ello».

## III. OTROS ASPECTOS MEJORABLES EN LA REGULACIÓN DEL ANTEPROYECTO

### 1. Requerimiento de pago y costas (art. 812)

Conforme al art. 812 ALEC, aunque el deudor atienda el requerimiento de pago, las costas serán de su cargo<sup>20</sup>. Además de que el mismo sanciona el cumplimiento voluntario y de fomentar que se articule la oposición, no se explica bien en relación al 585, 2 del mismo Anteproyecto. Este último precepto establece por el contrario que «no se impondrán las costas al ejecutado que atienda el requerimiento de pago dentro de plazo». A ello se añade, como novedad en el Anteproyecto, que será así, «salvo que el ejecutante acredite haber intentado infructuosamente el cobro antes de la ejecución». Resulta llamativo que si se inicia un proceso de ejecución, en el que se supone que la deuda es «cierta», al menos presuntamente, tras el requerimiento y atendido el pago, no se impongan las costas; pero cuando se inicia un proceso de declaración, por muy especial que sea, tras el requerimiento de pago y atendido, sí se impongan. Y ello aunque no se hubiera probado haberse intentado infructuosamente el cobro antes. ¿Hay algún motivo que haga más digna de «sanción» la actitud del deudor en el proceso de declaración que en el de ejecución? Más bien parece que debería ser lo contrario.

### 2. Levantamiento condicional del embargo preventivo (art. 813)

Si comparamos el artículo 813 ALEC y el 68, 2 de la Ley Cambiaria y del Cheque observaremos como son prácticamente idénticos. La mayoría de las dudas que plantea el art. 68 LCCH ya han sido puestas de manifiesto por diversos autores<sup>21</sup>. En el Anteproyecto de LEC algunas se resuelven, pero la mayoría se mantienen.

En cuanto al momento para su alegación, el art. 813 mejora sustan-

<sup>20</sup> Con las mismas palabras, el art. 819 del Borrador.

<sup>21</sup> Entre otros, DE LA OLIVA SANTOS, A., *Novedades en el juicio ejecutivo de letras de cambio*, en *Revista de Derecho Notarial*, 1985, págs. 257-66, así como ídem, *Tratamiento procesal de la letra, el cheque y el pagaré*, en *RDPro*, 1988, págs. 37-68; MUÑOZ SABATÉ, Ll., *El levantamiento condicional de embargo en el proceso ejecutivo cambiario*, en *Revista Jurídica de Catalunya*, 1986, págs. 323-36; MORENO CATENA, V., *Algunos problemas del juicio ejecutivo cambiario*, en «Problemas actuales de la justicia. Homenaje al Dr. D. Faustino Gutiérrez-Alviz y Armario», Valencia, 1988, págs. 497-516; RODRÍGUEZ MERINO, A., *Sobre el nuevo «juicio ejecutivo cambiario» a tenor de la Ley 19/1985, de 16 de julio*, en «Problemas actuales de la justicia. Homenaje al Dr. D. Faustino Gutiérrez-Alviz y Armario», Valencia, 1988, págs. 562-5; SENÉS MOTILLA, C., *Consideraciones sobre la fuerza ejecutiva de la letra de cambio y el juicio ejecutivo cambiario*, en *Justicia*, 1989, págs. 901-5. También nosotros apuntamos algunas en *El levantamiento condicional del embargo en el juicio ejecutivo cambiario*, en *Lunes 4, 30 Informativa de Derecho Privado y registral*, abril de 1997, págs. 23-30.



cialmente la redacción de la Ley Cambiaria. De un lado, no parece que sea posible realizar la petición en el instante mismo de la diligencia de requerimiento de pago y apercibimiento de embargo, cosa por otra parte lógica pues en ese momento no es posible proceder al inmediato levantamiento dado que el juez no participa directamente en la diligencia citada. De otro lado, lo que es más importante, a efectos de *dies a quo* no remite al art. 1.442 LEC (supuesto en que el deudor tenga domicilio conocido y fuere hallado en el mismo) de forma que con el Anteproyecto no se excluye, como parece ocurrir con el art. 68, los supuestos en que el requerimiento se realiza cuando no se dan las anteriores circunstancias (supuestos de los arts. 1.443 y 1.444 LEC).

No obstante la anterior mejoría, el resto de dudas quedan sin resolver. Veamos algunas importantes: 1ª) En cuanto a los motivos de la petición, no es claro qué cabe entender por «falta absoluta de representación»: ¿incluye el exceso o el abuso de poder? y, en caso de que así fuere ¿el alzamiento del embargo podría ser parcial? 2ª) En cuanto a la tramitación que ha de seguirse para adoptar la decisión sobre el alzamiento, como ocurre con el actual art. 68 LCCH, no se menciona. ¿Se adoptará sin más como opinan algunos<sup>22</sup> o será a través de unos trámites específicos como consideran otros<sup>23</sup>?, ¿se suspenderá o no el procedimiento?, ¿se adoptará mediante contradicción?, etc. 3ª) En cuanto a los elementos probatorios, continúa aludiéndose a la «documentación aportada». ¿Se ha de interpretar estrictamente o en forma amplia?, ¿cabrá entender incluida en este concepto, por ejemplo, un informe pericial caligráfico?<sup>24</sup> Queda también sin darse respuesta a cómo podrá salvarse la prueba de hechos negativos, ¿por el principio de facilidad y normalidad probatoria?, ¿tendrá que decidirse dando, para ello, audiencia al demandante?, etc. 4ª) En cuanto a la caución, se mantiene la misma redacción y las mismas dudas. ¿A qué debe atender el juez para determinarla, quizás a la notoria solvencia y al grado de convencimiento sobre la veracidad de los motivos del alzamiento? ¿De qué tipo será la garantía: se incluirá también la manifestación de bienes o la prohibición de enajenar? ¿Cuál es su límite máximo?

Muchas son, como vemos, las dudas que quedan planteadas. Quizás convendría aprovechar la regulación para resolverlas.

<sup>22</sup>MUÑOZ SABATÉ, Ll., *El levantamiento condicional del embargo en el proceso ejecutivo cambiario*, cit., pág. 327.

<sup>23</sup>RODRÍGUEZ MERINO, A., *Sobre el nuevo «juicio ejecutivo cambiario» a tenor de la Ley 19/1985, de 16 de julio*, cit., pág. 563.

<sup>24</sup>Véase GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, F., *Jurisprudencia cambiaria. Juicio ejecutivo*, Oviedo, 1991, pág. 152.

### 3. Oposición cambiaria (art. 814)

#### a) Motivos de oposición

Como ocurre actualmente, se autoriza al demandado a oponer todo hecho impeditivo, extintivo y excluyente de la pretensión del demandado sin ningún género de limitación<sup>25</sup>. La afirmación del art. 67 LCCH de que «frente al ejercicio de la acción cambiaria sólo serán admisibles las excepciones enunciadas en este artículo» tiene una aplicación más que dudosa: a) Entre las excepciones procesales porque, como mínimo, el art. 238, 1 LOPJ todavía está vigente; b) Entre las materiales porque está diciendo algo tan paradójico como que «sólo» puede alegarse «todo».

Sin embargo, en la disposición final 9ª, que da nueva redacción al art. 67 de la Ley Cambiaria, cuando mantiene que «frente al ejercicio de la acción cambiaria sólo serán admisibles las excepciones enunciadas en este artículo», insiste en que sólo puede alegarse todo. Y ello al margen de continuar con el error de denominar excepciones a lo que más bien son motivos genéricamente enunciados en el que se incluyen otras alegaciones, motivos de oposición, excepciones, causas de nulidad y hasta de inexistencia del título cambiario.

#### b) ¿Incidente de oposición?

El precepto habla de que «el deudor podrá interponer demanda de oposición al juicio cambiario. La oposición se hará en forma de demanda ordinaria...». ¿Significa ello que no se formula contestación a la demanda, sino que se abre incidente declarativo de oposición? Es cierto que quienes mantienen actualmente que el juicio ejecutivo es de ejecución congruentemente no pueden más que argumentar que la oposición que se produce en su seno no es contestación a la demanda<sup>26</sup>. Sin embargo, si el juicio cambiario regulado en los arts. 809 y ss del Anteproyecto es declarativo especial, ¿qué inconveniente hay para afirmar que la oposición es una contestación a la demanda? Al menos, ya no hay réplica sin

<sup>25</sup>Este tema lo desarrollamos extensamente en *El juicio ejecutivo cambiario (con jurisprudencia sistematizada sobre los motivos de oposición del demandado)*, Granada, 1997.

<sup>26</sup>En ese sentido se apunta un argumento de bastante peso: que en caso contrario se produciría contestación y réplica, pero no dúplica. Sin embargo, a nuestro juicio, la consecuencia de ello no ha de ser necesariamente que la oposición sea un incidente, sino quizás que la igualdad de las partes no queda suficientemente salvaguardada. En todo caso, el tenor del art. 1.480, 1 LEC no parece admitir otros incidentes que no sean los que nazcan de las cuestiones de competencia o de En ese sentido se apunta un argumento de bastante peso: que en caso contrario se produciría contestación y réplica, pero no dúplica. Sin embargo, a nuestro juicio, la consecuencia de ello no ha de ser necesariamente que la oposición sea un incidente, sino quizás que la igualdad de las partes no queda suficientemente acumulación a un juicio universal.

dúplica *ex* art. 816 del Anteproyecto<sup>27</sup>, ¿por qué insistir en la «demanda de oposición», en que «la oposición se hará en forma de demanda», o en que «si el deudor no interpusiere demanda de oposición» (art. 814 y ss.)?<sup>28</sup>

#### IV. CONCLUSIONES

El lector ya habrá obtenido sus propias conclusiones. Pero creemos conveniente enumerar sintéticamente aquellos puntos que podrían ser útiles para la elaboración de la LEC particularmente en relación al juicio cambiario.

**Primero.** La letra de cambio, el pagaré y el cheque no se hallan entre los títulos ejecutivos previstos en el art. 520 ALEC. De los títulos cambiarios se conocerá solamente en proceso declarativo. Si la dilatada tradición histórica no ha impedido que sea así, tampoco será argumento para impedir que el resto de títulos extrajudiciales puedan llegar a tener una regulación similar.

**Segundo.** Presentada demanda de juicio cambiario, ya no puede hablarse de despacho de ejecución, sino de trámite de admisión de demanda. Pero el rigor en el control de su admisión ha de mantenerse cuanto menos porque si falta oposición «se despachará ejecución por las cantidades reclamadas y se trabará embargo...». Es claro que no procederá el juicio cambiario en el que falten, sean inexistentes o nulos, los requisitos del título en el momento de incoar el juicio. Debería resolverse mediante sentencia porque la decisión sobre la «forma» del título es también decisión sobre el «fondo», y porque, en caso contrario, la misma decisión sobre la falta de requisitos formales, observada inicialmente, sería distinta a si es apreciada con posterioridad.

**Tercero.** Se mantiene la posibilidad de imponer la competencia territorial mediante la fijación unilateral de un concreto lugar de cumplimiento de la obligación. Según el Anteproyecto, conocerá el juez de primera instancia del lugar que estime oportuno quien libre el título. Asimismo, no prever otro fuero alternativo o sucesivo podrá ser fuente de controversias cuando en el título valor cambiario no conste dicho domicilio, cosa que es muy posible atendiendo las previsiones de la vigente Ley Cambiaria.

**Cuarto.** Debería preverse la fijación de un fuero alternativo o sucesivo al del «domicilio del demandado según el título»; así como que se

<sup>27</sup>No obstante, ello quedaba más claro en el art. 823 del Borrador.

<sup>28</sup>El art. 816, más aséptico, habla de «escrito de oposición». Por su parte, el art. 817 afirma que «el tribunal decidirá sobre la oposición», cuando más bien la sentencia decide o debería decidir de la pretensión del actor.

expresamente si se quiere o no que la norma de atribución de competencia territorial sea imperativa.

**Quinto.** Si el legislador pretende suprimir el requisito de timbre a los efectos de poder iniciar juicio cambiario, el artículo 37 de la Ley del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, incluido el art. 80 de su Reglamento, deberían haberse incluido en las Disposiciones Derogatorias. Por el contrario, si quiere que sea requisito *sine qua non*, debería adaptarse su redacción, cosa que tampoco se hace en sus Disposiciones Finales.

**Sexto.** No se justifica técnicamente que la regulación pueda ser más favorable para el deudor que atiende al requerimiento de pago en un proceso de ejecución que para el que hace exactamente lo mismo en otro declarativo.

**Séptimo.** Convendría aprovechar la ocasión para resolver algunos o todos de los muchos interrogantes que plantea la parca regulación del levantamiento condicional del embargo preventivo.

**Octavo.** No parece lógico que en la disposición final 9ª se mantenga que «frente al ejercicio de la acción cambiaria sólo serán admisibles las excepciones enunciadas en este artículo», cuando conforme al art. 67 LCCH puede alegarse todo. Tampoco lo es continuar denominando en el mismo precepto como «excepciones» a lo que en realidad es algo más que eso: motivos o causas genéricamente enunciadas en las que cabrá incluir excepciones.

**Noveno.** No encontramos razón alguna para que en el juicio cambiario la oposición no sea considerada, al menos en su lenguaje, como una verdadera contestación a la demanda.

**CAPÍTULO SEGUNDO:  
EL PROCESO EN PRIMERA INSTANCIA**

*Ponencias*

Los escritos de alegaciones: la demanda y la contestación en el juicio ordinario (Francisco Ortego Pérez) .....	209
El derecho a la defensa (Pedro-Luís Huguet Tous) .....	217
La comparecencia preparatoria del futuro proceso civil (Jaime Alonso-Cuevillas y Sayrol) .....	223
La prueba en el Anteproyecto de L.E.C. (Joan Picó i Junoy) .....	239
Las costas procesales (Joaquín Delgado Martín) .....	253

*Comunicaciones*

La acumulación de acciones en el Anteproyecto de L.E.C. (Carolina Fons Rodríguez) .....	267
Una reflexión acerca de la eficacia probatoria del soporte informático de escritura en el Anteproyecto de L.E.C. (Carolina Sanchís Crespo) .....	275
La prueba de interrogatorio de las partes en el Anteproyecto de L.E.C. (Manuel Galán Sánchez) .....	283

**CAPÍTULO TERCERO  
LOS RECURSOS**

*Ponencias*

El recurso de apelación y la segunda instancia en el Anteproyecto de L.E.C. (Jaume Solé Riera) .....	293
El recurso extraordinario por infracción procesal (Vicente Gimeno Sendra) .....	303
El recurso de casación en el Anteproyecto de L.E.C. (Manuel Serra Domínguez) .....	311
La restitución procesal (Joan Verger Grau) .....	323

*Comunicaciones*

Disposiciones generales sobre los recursos. Una referencia crítica al Anteproyecto de L.E.C. (M <sup>a</sup> Pía Calderón Cuadrado) .....	339
La segunda instancia en el Anteproyecto de L.E.C. (Manuel Richard González) .....	347

**CAPÍTULO CUARTO:  
LOS PROCESOS CIVILES ORDINARIOS Y ESPECIALES**

*Ponencias*

Sistemática de los nuevos procesos ordinarios y especiales (Juan F. Garnica Martín) .....	359
El juicio cambiario en el Anteproyecto de L.E.C.: aproximación a sus principales novedades (Manuel Díaz Muyor) .....	377
El proceso monitorio en el Anteproyecto de L.E.C. (Juan Pablo Correa Delcasso) .....	395
El proceso de incapacitación (Xavier Jou Mirabent) .....	413
Los procesos matrimoniales (Manuel Miranda Estrampes) .....	423

*Comunicaciones*

Los títulos ejecutivos en el Anteproyecto de L.E.C. El caso del juicio ejecutivo especial de la Ley del Automóvil (Iñaki Esparza Leibar) .....	449
Del juicio por letra de cambio, pagaré y cheque en el Anteproyecto de L.E.C. (José Bonet Navarro) .....	459
Los futuros procesos matrimoniales (Rafael E. Caballero Lobato) ....	473
En torno a la problemática en los juicios matrimoniales contenciosos (Juan Manuel Fonoll Pueyo) .....	481
Reflexiones en torno al proceso de incapacitación (M <sup>a</sup> . Dolores Larubia de Rojas) .....	491

**CAPÍTULO QUINTO:  
EL PROCESO DE EJECUCIÓN**

*Ponencias*

Notas sobre la regulación del embargo en el Anteproyecto de L.E.C. (Manuel Cachón Cadenas) .....	501
Comentarios sobre el procedimiento de apremio del Anteproyecto de L.E.C. (Just Franco Arias) .....	549
La ejecución provisional en el Anteproyecto de L.E.C. (Lluís Caballol Angelats) .....	585
La ejecución hipotecaria (Joan Prat i Rubí) .....	597
La regulación de la ejecución forzosa «no dineraria» en el Anteproyecto de L.E.C. (David Vallespín Pérez) .....	607

*Comunicaciones*

Consideraciones sobre la subasta de bienes muebles en el Anteproyecto de L.E.C. (Coral Arangüena Fanego) .....	617
Contra la hipoteca (José López Liz) .....	639