



UNIVERSIDAD
DE MURCIA

*Área de Derecho Procesal
Escuela de Práctica Jurídica*

**ENCUENTRO DE PROFESORES DE DERECHO PROCESAL
DE LAS UNIVERSIDADES ESPAÑOLAS**

**LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL:
RESPUESTAS
A
100 CUESTIONES POLÉMICAS**

Coordinador: FERNANDO JIMÉNEZ CONDE


SEPIN

A mayor abundamiento, y siguiendo realizando una interpretación sistemática de la totalidad del articulado que la Ley procesal dedica al proceso cambiario, no solamente del espíritu del art. 823 se desprende que el embargo debe ser inmediato, sino también del art. 825 del mismo cuerpo legal en el que se afirma que *cuando el deudor no interpusiere demanda de oposición en el plazo establecido (...) se trabará embargo si no se hubiera podido practicar o, conforme a lo previsto en el artículo 823, hubiese sido alzado*. En esta regla se regulan dos supuestos en los que transcurridos los diez días que se conceden de plazo al deudor para pagar o formular oposición, todavía no se ha hecho efectivo el embargo, pero de los cuales se desprende que el mismo se ha practicado de forma inmediata y ha sido alzado, o cuanto menos ha sido intentado de forma urgente.

En el primero de los supuestos, la expresión *si no se hubiera podido practicar*, deja patente que la traba del embargo ha sido intentada con anterioridad al transcurso de los diez días que se conceden para pagar ante el apercibimiento, o en su caso, para formular oposición por ser éste un plazo común para ambas actuaciones del deudor. Por tanto, de la propia dicción de este artículo se deduce que, en este primer supuesto, el embargo ha sido intentado de forma inmediata; cosa distinta es que su resultado haya sido infructuoso (para evitar tal circunstancia consideramos conveniente conceder al acreedor la posibilidad de señalar en la demanda cambiaria los bienes del deudor o las medidas de localización de los mismos a efectos de facilitar la práctica inmediata de la traba).

El segundo de los supuestos regulado en esta norma establece que deberá trabarse el embargo en los supuestos en que éste haya sido alzado. De esta forma, si el embargo ha sido alzado es porque, efectivamente, el embargo ya se había practicado y, además, dentro del plazo de los cinco días siguientes al requerimiento de pago, por ser éste el plazo que se concede al deudor para solicitar el alzamiento del mismo. Por tanto, en esta hipótesis regulada en el art. 825 LEC queda patente que el embargo ha sido practicado de forma inmediata.

Dr. José Bonet Navarro

Como ha puesto de manifiesto, a mi juicio correctamente, una parte de la doctrina (RODRÍGUEZ MERINO, VEGAS TORRES), debe adoptarse al mismo tiempo que se requiere de pago, dado que la frase "por si no se atendiera el

requerimiento de pago" debe interpretarse como que el embargo se acuerda y se practica de inmediato para asegurar el resultado del juicio en caso de que el demandado no atienda el requerimiento. Interpretación que es más acorde con la naturaleza cautelar del embargo y más coherente dentro del conjunto normativo en que se inserta el precepto (art. 823.1 LEC que considera que en los 5 primeros días al requerimiento ya habrán bienes embargados); siendo que el carácter inmediato lo es del embargo, no a la orden de embargo; y, por último, en caso de que debiera deferirse al final del plazo para requerir de pago, el embargo quedaría viciado de verdadera eficacia cautelar, pues precisamente los 10 días siguientes al requerimiento de pago son plazo más que suficiente para que el demandado actualice el peligro de insolvencia que se pretende evitar con el embargo preventivo.

Dr. Fernando Gascón Inchausti

Dr. Andrés de la Oliva Santos

Para contestar a esta cuestión, lo más oportuno es traer directamente a colación las palabras del Prof. VEGAS TORRES en Derecho Procesal Civil. Ejecución forzosa. Procesos especiales - con DR. DE LA OLIVA SANTOS y DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ-Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 2000, pág. 466:

«La redacción del art. 821.2.2º puede suscitar alguna duda acerca del momento en que ha de hacerse efectiva la traba. Concretamente, la frase final ("por si no se atendiera el requerimiento de pago") puede inducir a pensar que el embargo se ordena por tribunal inmediatamente, pero que no debe hacerse efectivo hasta que el demandado no atienda el requerimiento de pago. No obstante, esa no es la última forma posible de interpretar lo que literalmente dice el preceptor; también puede entenderse que el embargo se acuerda y se practica de inmediato para asegurar el resultado del juicio en caso de que el demandado no atienda el requerimiento de pago. Esta interpretación es más acorde con la naturaleza cautelar que tiene el embargo (todo embargo preventivo se acuerda y se practica de inmediato "por si" en el curso de determinadas actuaciones procesales se produce un cierto resultado). Además, abonar la interpretación que se defiende las siguientes consideraciones: el tenor literal del precepto es, todo lo más, equívoco, es decir, puede entenderse de dos maneras diferentes; siendo así, hay que inclinarse por aquella interpretación que resulte más coherente dentro del conjunto normativo en que se inserta el precepto y, en este caso, el art. 823.1 da por supuesto que dentro de los cinco días

ejecución por el importe de letras que vencían iniciada la ejecución. Sin embargo, pensamos que esta posibilidad ha desaparecido en la LEC de 2000. El título en virtud del que se despacha ejecución en el juicio cambiario es el fijado tras un pequeño proceso declarativo especial, en el que consiste propiamente el juicio cambiario. Dicho de otra forma, la letra, el cheque o el pagaré no son títulos que puedan por sí mismos abrir la ejecución, sino que su cualidad de títulos ejecutivos está condicionada al resultado de lo que constituye el juicio cambiario. Despachada la ejecución por falta de oposición del deudor, el juicio cambiario ha finalizado, y lo que queda es sin más una ejecución que sigue las normas previstas para los títulos judiciales y asimilados. Las letras que vencen después del despacho de ejecución no son títulos ejecutivos, ni integran tampoco el título en virtud del que se está ejecutando, de manera que será imposible solicitar ampliación de la ejecución respecto de ellas.

CUESTIÓN 100

TEMA: *La cosa juzgada en el juicio cambiario.*

LEC art. 825.

PLANTEAMIENTO: ¿Tiene efecto de cosa juzgada el juicio cambiario que finaliza sin pago del demandado y sin oposición?

RESPUESTAS

Dr. Federic Adán Doménech

La LEC omite cualquier tipo de previsión respecto al alcance de la cosa juzgada del auto dictado en el proceso cambiario ante la falta de oposición del deudor. A nuestro entender, en coherencia con la regulación que la LEC concede a la cosa juzgada en este proceso, tal interrogante debería resolverse en sentido afirmativo. Al requerir de pago al deudor y otorgarle el plazo de diez para oponerse, queda patente la posibilidad efectiva que ha tenido éste de alegar los motivos de oposición que a su derecho mejor convenga.

Partiendo de esta realidad, respecto de todas aquellas cuestiones que hubiesen podido plantearse como motivos de oposición debería recaer los efectos de cosa juzgada, de forma acorde con las previsiones establecidas por el legislador en el apartado tercero del art. 827 LEC, en el que se establece que la sentencia dictada en este juicio produce efectos de cosa juzgada respecto de todas aquellas cuestiones que pueden ser alegadas y discutidas en el mismo.

De lo contrario, la eficacia de la cosa juzgada en el proceso cambiario dependería de la única voluntad del deudor: existiera en los supuestos de oposición del deudor, y no se daría cuando éste hiciera dejación de su posibilidad defensiva, situación que sería contraria a la finalidad de este proceso, que no es otra que proteger tanto al acreedor como al crédito cambiario.

Dr. José Bonet Navarro

Frente a la posibilidad de eficacia de cosa juzgada en los supuestos en los que el juicio cambiario (fase declarativa) finalice sin pago ni oposición, se oponen de entrada, dos argumentos fundamentales:

a) Los efectos de la falta de oposición, según el art. 825 LEC, son simplemente que "se despachará ejecución..." y en su caso, "...se trabará embargo...". Por lo tanto, no se prevé, como ocurre con el art. 827 LEC, que se dicte una sentencia. La resolución, por tanto, parecer ser que tendrá la forma de "auto" de despacho de ejecución.

b) Al contrario de lo que ocurre en el art. 816 LEC, para los supuestos que el deudor no pague ni formule oposición, se omite en el texto de la regulación sobre el juicio cambiario que las partes "no podrán pretender ulteriormente en proceso ordinario la cantidad reclamada en el monitorio o la devolución de la que con la ejecución se obtuviere".

Básicamente ante esto, la doctrina ha venido considerando mayoritariamente que el juicio cambiario no produce eficacia de cosa juzgada en los supuestos de falta de pago y oposición (por ejemplo, RODRÍGUEZ MERINO, VEGAS TORRES, MONTERO, ...).

A mi juicio, esta posición doctrinal y, con toda probabilidad, interpretación jurisprudencial venido el caso, es y será seriamente discutible por lo siguiente:

1º) El simple silencio del legislador sobre este punto no conduce necesariamente a negar que pueda producir eficacia de cosa juzgada. Por el contrario, cabe interpretar, que tenga esta eficacia por aplicación del art. 816 LEC, dado que el juicio cambiario no es más que un proceso monitorio especial, en el que sí se prevé esta eficacia a tenor del precepto citado.

2º) En una regulación tan parca como la de este juicio cambiario, cuya característica general es la omisión de ciertos actos y resoluciones tan evidentes que han de ser considerados tácitos o implícitos, la forma de resolución ("auto" según el art. 825 LEC), no es obstáculo para que tenga esta eficacia, pues esta resolución consiste en -o lleva implícita en realidad- una condena implícita.

3º) Negar eficacia de cosa juzgada en estos casos tiene consecuencia prácticas negativas.

En primer lugar, se favorece desorbitadamente al demandado, pues su simple voluntad (no olvidemos que son alegables todos los motivos de oposición conforme al art. 67 LCCH) determinará si la resolución que se dicte tenga o no eficacia. Atendido el art. 827,3 LEC, ocurriría lo siguiente:

a) Cuando se formula oposición por uno o varios motivos y no por todos, ya no podrá discutirse de nada con posterioridad, quedando todas las posibles cuestiones alegadas pero no alegadas cubiertas por la cosa juzgada.

b) Cuando no se formula oposición o sí, formulada, no comparece a la vista, al no dictarse sentencia sino auto y no prevase que esta última resolución tenga

la eficacia de aquella, no tendría en principio eficacia de cosa juzgada, de modo que este efecto dependerá de su simple voluntad, a pesar de ser alegables todos los hechos impeditivos, eximentivos y excluyentes de la pretenión.

En segundo lugar, la negación de eficacia de cosa juzgada puede conducir a una discusión interminable en relación a la misma cuestión y por las mismas partes.

4º) La atribución de eficacia de cosa juzgada se compeace mejor con la jurisprudencia del Tribunal Supremo que ha venido sosteniendo que ésta cubre todo lo "alegable" en el proceso; con los términos de la propia LEC que se refiere a las "cuestiones que pudieron ser en el alegadas" (por ejemplo, art. 827,3); así como, en general, con nuestro sistema procesal en el que la nota de irrevocabilidad es elemento propio y diferenciador de las resoluciones judiciales (SERRA), siendo que la actuación del Derecho objetivo mediante la potestad jurisdiccional tiene, salvo matices en los procesos sumarios y medidas cautelares, carácter definitivo e irrevocable (ORTIGALLA).

Dr. Fernando Gómez de Liño González.

1. El juicio cambiario.

Todo es discutido en este nuevo procedimiento. Desde su naturaleza jurídica²²⁶ hasta su propia oportunidad.²²⁷ Dice el prof. RAMOS MÉNDEZ: "¿qué hemos hecho para merecer esto?, para preguntarse después si merecemos un país tercermundista por conceder eficacia ejecutiva a las letras de cambio, y concluir después que es un producto de perfil bajo y estreño"²²⁸. Otros autores entienden que la letra había tenido entre nosotros un trato privilegiado, bien diferente del recibido en otros países como Alemania, y desaparecida la necesidad del reconocimiento de firmas, no podía seguir manteniéndose que estos documentos dieran lugar a

226. No es el momento de ocuparse de ella, pero sí partir de la aceptación de su consideración de proceso monitorio especial, dirigido precisamente a obtener un título ejecutivo, que al inicio no existe, y que es pedida por el privilegio del embargo preventivo diverso, y operatividad de las posibilidades cambiarias. Ver GÓMEZ DE LIÑO, F. *Derecho procesal civil*, II, Con FERRAZ GUZ, A. E. Forum/Oviedo 2000, pag. 588.

227. SERRA DEUSTO ALZ, *La ley 8/2000 sobre enjuiciamiento civil*, Bosch, Barcelona, 2000, pág. 81. Dice que resulta ineficazmente su existencia, porque el tenedor de una letra debería poder pedir bien el juicio ejecutivo, bien el monitorio, mucho más eficaz que el complicado juicio cambiario.

228. *Guía para una transición ordenada de la ley*, Bosch, Barcelona 2000, pag. 730.